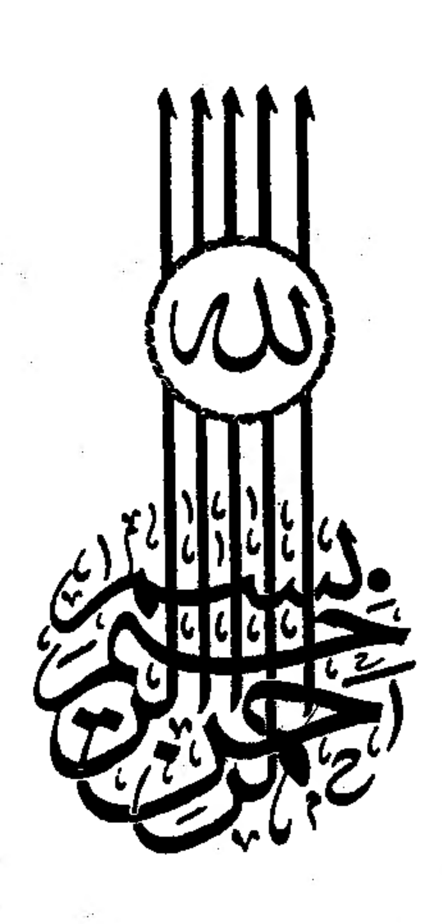


للإمام محمد بن إدريس الشافعي
١٥٠ - ٢٠٤ هـ

تحقيق وتخريج
الدكتور رفعت فوزي عبد المطلب

الجزء الرابع

البيوع .. الرهن .. التفليس .. الحجر
الصلح .. الحوالة .. الضمان .. الشركة
الوكالة .. الإقرار .. الغصب




الأم

الطبعة الأولى

١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م



دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع - ج.م.ع - المنصورة

الإدارة : ش الإمام محمد عبده المواجه لكلية الآداب ص.ب: ٢٣٠

ت: ٢٥٦٢٢٠/ ٢٥٦٢٣٠ - فاكس: ٢٦٠٩٧٤

المكتبة: أمام كلية الطب ت٢٤٩٥١٣

بسم الله الرحمن الرحيم

(٢٢) / كتاب البيوع

١/٤٣٧ ص — ١٨٩/ب جـ — ١٠٩/ب ظ (٣)

[١] باب

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى ـ رحمه الله ـ قال : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء : ٢٩]، وقال الله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ [البقرة : ٢٧٥] .

قال الشافعى ﷺ : وذكر الله البيع فى غير موضع من كتابه بما يدل على إباحته ، فاحتمل إحلال الله عز وجل البيع معنيين :

أحدهما : أن يكون أحل كل بيع تبايعه المتبايعان جائز [١] الأمر فيما تبايعاه عن تراض منهما ، وهذا أظهر معانيه .

قال : والثانى : أن يكون الله عز وجل أحل البيع إذا كان مما [٢] لم ينه عنه رسول الله ﷺ المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد ، فيكون هذا من الجُمَلِ التى أحكم الله فرضها بكتابه ، وبين كيف هى على لسان نبيه ، أو من العام الذى أراد به الخاص ، فبين رسول الله ﷺ ما أريد بإحلاله منه وما حرم ، أو يكون داخلاً فيهما ، أو من العام الذى أباحه إلا ما حرم على لسان نبيه ﷺ منه ، وما فى معناه كما كان الوُضُوء فرضاً على كل متوضئ لا خُفَّىْ عليه لبسهما على كمال الطهارة .

وأى هذه المعانى كان فقد ألزمه الله تعالى خلقه بما فرض من طاعة رسول الله ﷺ ، وأن ما قُبِلَ عنه فعن الله عز وجل قُبِل، لأنه بكتاب الله تعالى قُبِل .

١١٠/أ ظ (٣)

قال : فلما / نهى رسول الله ﷺ عن بيوع تراضى بها المتبايعان ، استدللنا على أن الله عز وجل أراد بما أحل من البيوع ما لم يدل على تحريمه على لسان نبيه ﷺ دون ما حرم على لسانه .

قال الشافعى ﷺ : فأصل البيوع كلها مباح إذا كانت برضا المتبايعين الجائزى الأمر فيما تبايعا ، إلا ما نهى عنه رسول الله ﷺ منها ، وما كان فى معنى ما نهى عنه رسول

---

(١) فى (ب) : « جائزى الأمر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) وهى كذلك فى (ت) إلا أنه وضعت الياء بين الكلمتين .

(٢) فى (ص) : « ما لم ينه » .

الله ﷺ مُحَرَّم بإذنه ، داخل فى المعنى المنهى عنه ، وما فارق ذلك أبحناه بما وصفنا من إباحة البيع فى كتاب الله تعالى .

قال الشافعى رضي الله عنه : وجماع ما يجوز من كل بيع آجل وعاجل ، وما لزمه اسم بيع بوجه أنه لا يلزم البائع والمشترى حتى يُجْمِعَا أن يتبايعاه برضا منهما بالتبايع به . ولا يعقداه بأمر منهى عنه ، ولا على أمر منهى عنه . وأن يتفرقا بعد تبايعهما عن مقامهما الذى تبايعا فيه على التراضى بالبيع . فإذا اجتمع هذا لزم كل واحد منهما البيع ، ولم يكن له رَدُّه إلا بخيار ، أو فى[1] عيب يجده ، أو شرط يشرطه ، أو خيار رؤية إن جاز خيار الرؤية . ومتى لم يكن هذا لم يقع البيع بين المتبايعين .

قال الربيع : قد رجع الشافعى عن خيار الرؤية وقال : لا يجوز خيار الرؤية .

قال الشافعى رضي الله عنه : أصل البيع بيعان لا ثالث لهما : بيع صفة مضمونة على بائعها، فإذا جاء بها فلا خيار للمشترى فيما إذا كانت على صفته ، وبيع عين مضمونة على بائعها بعينها يُسَلِّمُها البائع للمشترى ، فإذا تلفت لم يضمن سوى العين التى باع ، ولا يجوز بيع غير هذين الوجهين ، وهذان مفترقان فى كتاب البيوع .

٢/ب
ت
١٩٠/أ
جـ

[٢] / باب بيع الخيار

[١٤٣٥] / **قال الشافعى** رحمه الله: أخبرنا مالك بن أنس، عن نافع ، عن عبد الله ابن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: « المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » .

[١٤٣٦] **أُخْبِرْنا** عن[2] ابن جريج قال: أملى على نافع مولى ابن عمر : أن عبد الله

---

(١) فى (ب) : « أو عيب » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « أخبرنا ابن جريج » . وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ،جـ ، ظ) ، وفى (ت) : « أخبرنا الشافعى عن ابن جريج » .

[١٤٣٥] ❊ ط : (٢ / ٦٧١) (٣١) كتاب البيوع ـ (٨٣) باب بيع الخيار . (رقم ٩٧) .
❊ خ : (٢ / ٩٢) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٤٤) باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ـ عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به . (رقم ٢١١٠) .
❊ م: (٣/١١٦٣) (١٢) كتاب البيوع ـ (١٠) باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ـ عن يحيى بن يحيى، عن مالك به . (رقم ٤٣ / ١٥٣١) .
[١٤٣٦] هذا فيه انقطاع بين الشافعى وابن جريج ، وقد رواه الشافعى فى السنن متصلاً : =

ابن عمر أخبره : أن رسول الله ﷺ قال : « إذا تبايع المتبايعان البيع فكل واحد منهما بالخيار من بيعه ما لم يتفرقا ، أو يكون بيعهما عن خيار » . قال نافع : وكان عبد الله إذا ابتاع البيع فأراد أن يوجب البيع مشى قليلاً ثم رجع .

[١٤٣٧] قال الشافعي رضي الله عنه : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر.

[١٤٣٨] قال الشافعي رضي الله عنه : أخبرنا الثقة ، عن حَمَّاد بن سَلَمَةَ ، عن قتادة عن أبى الخليل ، عن عبد الله بن الحارث ،عن حكِيم بن حِزَام / قال: قال رسول الله ﷺ:

١١٠/ب
ظ (٣)

= * السنن :(١ / ٣٣٠) (رقم ٢٣٧) عن سفيان قال : حدثنا ابن جريج ، به .
وفيه زيادة : « فإذا كان البيع عن خيار فقد وجب » . ومعه أثر ابن عمر رضي الله عنه .
* م : (الموضع السابق) عن زهير وابن أبى عمر كلاهما عن سفيان به . (رقم ٤٣ / ١٥٣١) ومعه أثر ابن عمر رضي الله عنه .

[١٤٣٧] روى البيهقى هذا الحديث من طريق السنن بسنده ومتنه فقال: . . . أخبرنا أبو جعفر ،حدثنا المزنى ، حدثنا الشافعى ، أخبرنا سفيان ، عن عبد الله بن دينار أنه سمع عبد الله بن عمر يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « البيعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا ، أو يكون بيعهما عن خيار، فإذا كان البيع عن خيار فقد وجب » . (المعرفة ٤ / ٢٧٤ ـ ٢٧٥) .
وهو فى السنن برقم (٢٣٦) (١ / ٣٢٩ ـ ٣٣٠) .
* خ : (٢ / ٩٢ ـ ٩٣) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٤٦) باب إذا كان البائع بالخيار ، هل يجوز البيع؟ عن محمد بن يوسف ، عن سفيان به . ولفظه : « كـل بَيِّعَيْن لا بيع بينهما حتى يتفرقا ، إلا بيع الخيار » . (رقم ٢١١٣) .
* م : (٣ / ١١٦٤) فى الكتاب والباب السابقين ـ من طريق إسماعيل بن جعفر ، عن عبد الله بن دينار به . بلفظ البخارى . (رقم ٤٦ / ١٥٣١) .
وقد روى الشافعى فى السنن هذا الحديث عن يحيى بن حسان ، عن الليث بن سعد ، عن نافع ، عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ أنه قال : « إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » ، وكانا جميعا ، أو يخير أحدهما الآخر ، « فإن خير أحدهما الآخر ، فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع ، وإن تفرقا بعد أن تبايعا ، ولم يترك واحـد منهما البيع فقـد وجب البيع » . (السنن ١ / ٣٣١) .

[١٤٣٨] * خ : (٢ / ٩٣) الموضع السابق ـ عن إسحاق ، عن حَبَّان ، عن همام ،عن قتادة به ولفظه : «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ـ قال همام : وجدت فى كتابى : يختار ثلاث مزار ـ فإن صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما ، وإن كذبا وكتما فعسى أن يربحا ربحاً ، ويُمْحقَا بركة بيعهما » . قال : وحدثنا همام حدثنا أبو التَّياح أنه سمع عبد الله بن الحارث يحدث بهذا الحَديث عن حكيم بن حِزَام ، عن النبى ﷺ . (رقم ٢١١٤) .
* م : (٣ / ١١٦٤) (٢١) كتاب البيوع ـ (١١) باب الصدق فى البيع والبيان ـ من طرق عن شعبة عن قتادة به . (رقم ٤٧ / ١٥٣٢) .
وعن عمرو بن على ، عن عبد الرحمن بن مهدى ، عن همام ، عن أبى التياح ، عن عبد الله ابن الحارث به . الرقم السابق نفسه .
قال مسلم عقبه : ولد حكيم بن حزام فى جوف الكعبة ، وعاش مائة وعشرين سنة .

٤٣٧/ب
ص

«البيِّعان / بالخيار ما لم يَتَفرَّقا ، فإن صدَقا وبيَّنا وَجبَت البركة فى بيعهما ، وإن كذبا وكتَما مُحِقتْ (١) البركة من بيعهما » .

[١٤٣٩] أخبرنا الثقة يحيى بن حسان ، عن حماد بن زيد ،عن جَمِيل بنِ (٢) مُرَّة ، عن أبى الوَضِيء قال : كنا فى غَزَاة فباع صاحب لنا فرساً من رجل ، فلما أردنا الرحيل خاصمه فيه إلى أبى بَرْزَة ، فقال له أبو بَرْزَة : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «البيِّعَان بالخيار ما لم يتفرقا » .

قال الشافعى ﷺ :وفى الحديث ما يبين هذا أيضاً ، لم يحضر الذى حدثنى حفظه، وقد سمعته من غيره : أنهما باتا ليلة ثم غدوا عليه ، قال: (٣) لا أراكما تفرقتما، وجعل له الخيار إذا باتا مكاناً واحداً بعد البيع (٤) .

[١٤٤٠] قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جُرَيج ، عن عطاء : أنه قال : إذا وجب البيع خيره بعد وجوبه ، قال : يقول : « اختر ، إن شئتَ فَخُذْ ، وإن شئتَ فَدَعْ » قال: فقلت له : فَخَيَّره بعد وجوب البيع . فأخذ ، ثم ندِم قبل أن يتفرقا من مجلسهما ذلك ، أتقيله منه لا بد ؟ قال : لا أحسبه إذا خيره بعد وجوب البيع .

[١٤٤١] أخبرنا عبد الوهَّاب بن عبد المجيد الثقفى ، عن أيوب بن أبى تميمة ، عن محمد بن سيرين ، عن شُرَيْح : أنه قال : شاهدان ذوا عدل أنكما افترقتما بعد رضًا ببيع أو خير أحدكما صاحبه بعد البيع .

---

(١) محقت بركة بيعهما : أى ذهبت بركته ، وهى زيادته ونماؤه .

(٢) فى (جـ) : « حمل بن مرة » وهو خطأ .

(٣) فى (ب) : « فقال » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٤) هذا موجود فى رواية أبى داود فى تخريج الحديث السابق .

[١٤٣٩]*د : (٣ / ٧٣٦ ـ ٧٣٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٥٣) باب فى خيار المتبايعين ـ من طريق مسدد، عن حماد بن زيد عن جميل بنِ مرة ، عن أبى الوَضِيء ، عن أبى بَرْزَة .
وأبو الوضيء اسمه عباد بن نُسَيب .
قال المنذرى فى المختصر : رجال إسناده ثقات :
* جه : (٢ / ٧٣٦) كتاب التجارات ـ (١٧) البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ـ من طريق حماد بن زيد به .

[١٤٤٠] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (المعرفة ٤ / ٢٧٦) وفيها : « لا ، حَسَبُه إذا خيره بعد وجوب البيع » .

[١٤٤١] * مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٥٢) كتاب البيوع ـ باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ـ عن معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن شريح نحوه . (رقم ١٤٢٦٩) .

قال الشافعى رضي الله عنه : وبهذا نأخذ ، وهو قول الأكثر من أهل الحجاز ، والأكثر من أهل الآثار بالبلدان .

قال : وكل متبايعين فى سلف إلى أجل ، أو دَيْن ، أو عين ، أو صَرْف ، أو غيره تبايعا وتراضيا ، ولم يتفرقا عن مقامهما ، أو مجلسهما الذى تبايعا فيه ، فلكل واحد منهما فسخ البيع . وإنما يجب على كل واحد منهما البيع حتى لا يكون له رده إلا بخيار ، أو شرط خيار ، أو ما وصفت ، إذا تبايعا فيه وتراضيا وتفرقا بعد البيع عن مقامهما الذى تبايعا فيه ، أو كان بيعهما عن خيار ، فإن البيع يجب بالتفرق والخيار .

قال : واحتمل قول رسول الله ﷺ : « إلا بيع الخيار » معنيين : أظهرهما عند أهل العلم باللسان وأَوْلاَهما بمعنى السنة والاستدلال بهما والقياس : أن رسول الله / ﷺ إذ جعل[1] الخيار للمتبايعين، فالمتبايعان اللذان عقدا البيع حتى يتفرقا إلا بيع الخيار ، فإن الخيار إذا كان لا ينقطع بعد عقد البيع فى السُّنَّة حتى يتفرقا ، وتفرقهما هو أن يتفرقا عن مقامهما الذى تبايعا فيه ، كان بالتفرق أو بالتخيير . وكان موجوداً فى اللسان / والقياس إذا كان البيع يجب بشىء / بعد البيع وهو الفراق ، أن يجب بالثانى بعد البيع ، فيكون إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع كان الخيار تجديد شىء يوجبه ، كما كان التفرق تجديد شىء يوجبه ولو لم يكن فيه سنة بيِّنة بمثل ما ذهب إليه ، كان ما وصفنا أولى المعنيين أن يؤخذ به ، لما وصفت من القياس ، مع أن:

١٩٠/ب
جـ

٣/أ
ت

١١١/أ
ظ (٣)

[١٤٤٢] سفيان بن عيينة ، أخبرنا عن عبد الله بن طاوس ، عن أبيه قال : خير رسول الله ﷺ رجلاً بعد البيع ، فقال الرجل :عَمْرَك الله، ممن أنت؟ فقال رسول الله ﷺ : « امرؤ من قريش » قال : فكان[2] أبى يحلف ما الخيار إلا بعد البيع .

قال : وبهذا نقول . وقد قال بعض أصحابنا : يجب البيع بالتفرق بعد الصفقة ،

---

(١) فى (ب) « إذا جعل » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « وكان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

[١٤٤٢]* جه : (٢ / ٧٣٦) (١٢) كتاب التجارات ـ (١٨) باب بيع الخيار ـ عن حرملة بن يحيى ، وأحمد ابن عيسى المصريين ، عن عبد الله بن وهب ، عن ابن جريج ، عن أبى الزبير ، عن جابر بن عبد الله قال: اشترى رسول الله ﷺ من رجل من الأعراب حمل خَبَط ، فلما وجب البيع قال رسول الله ﷺ: «اختر » فقال الأعرابى : عَمْرَكَ الله بيعاً .

قال الدارقطنى : « عَمْرَك الله » : سألت الله تعميرك ونقل الأزهرى عن أبى عبيد عن الكسائى: معناها سألت الله عُمُرك وتعميرك .

* **مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ٥٠) كتاب البيوع ـ باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ـ من طريق معمر=

ويجب بأن يعقد الصفقة على خيار، وذلك أن يقول الرجل: لك بسلعتك كذا بيعاً خياراً، فيقول: قد اخترتُ البيع.

قال الشافعي رضي الله عنه: وليس نأخذ بهذا، وقولنا الأول: لا يجب البيع إلا بتفرقهما، أو تخيير أحدهما صاحبه بعد البيع فيختاره.

قال: وإذا تبايع المتبايعان السلعة، وتقابضا أو لم يتقابضا، فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا، أو يخير أحدهما صاحبه بعد البيع. فإذا خيره وجب البيع بما يجب به إذا تفرقا، وإن تقابضا وهلكت السلعة فى يد المشترى قبل التفرق أو الخيار، فهو ضامن لقيمتها بالغاً ما بلغ، كان أقل أو أكثر من ثمنها؛ لأن البيع لم يتم فيها.

قال الشافعي: وإن هلكت فى يدى [١] البائع قبل قبض المشترى لها، أو قبل التفرق أو بعدُ [٢]، انفسخ البيع بينهما، ولا تكون من ضمان المشترى حتى يقبضها. فإن قبضها ثم / ردها على البائع وديعة، فهو كغيره ممن أودعه إياها. وإن تفرقا فماتت، فهو [٣] من ضمان المشترى وعليه ثمنها. وإن قبضها وردها على البائع وديعة فماتت قبل التفرق أو الخيار فهى مضمونة على المشترى بالقيمة. وإن كان المُشْتَرَى أمة، فأعتقها المشترى قبل التفرق، أو الخيار، فاختار البائع نَقْض البيع، كان له ذلك، وكان عِتْق المشترى باطلاً؛ لأنه أعتق ما لم يتم له ملكه. وإذا أعتقها البائع كان عتقه جائزاً؛ لأنها لم تملك عليه

أ/٤٣٨
ص

(١) فى (ب، ت): «فى يد» وما أثبتناه من (ص، جـ، ظ).
(٢) فى (ب): «وقبل التفرق أو بعده»، وما أثبتناه من (ص، جـ، ت، ظ).
(٣) فى (ب): «فهى» وما أثبتناه من (ص، جـ، ت، ظ).

= وسفيان عن ابن طاوس به. (رقم ١٤٢٦١).
* قط: (٣ / ٢١) كتاب البيوع - (رقم ٧٣) - من طريق أحمد بن عبد الرحمن وموهب بن يزيد بن خالد كلاهما عن ابن وهب، به. وقال: كلهم ثقات.
ومن طريق موسى بن أعين، عن يحيى بن أيوب، عن ابن جريج نحوه. (رقم ٧٤).
ومن طريق بشر بن موسى، عن الحميدى، عن سفيان، عن ابن جريج، عن أبى الزبير مثله. (رقم ٧٥).
* ت: (٣ / ٥٤٢) (١٢) كتاب البيوع - باب (رقم ٢٧) - من طريق ابن وهب به مختصراً، ولفظه: ان النبى ﷺ خيَّر أعرابياً بعد البيع. (رقم ١٢٤٩).
قال الترمذى: وهذا حديث حسن غريب.
* المستدرك: (٢ / ٤٨ - ٤٩) كتاب البيوع - من طريق موسى بن أعين عن يحيى بن أيوب به.
وقال: تابعه ابن وهب عن ابن جريج.
ثم قال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

ملكاً يقطع الملك الأول عنها إلا بتفرق بعد البيع أو خيار . وأن كل ما لم يتم فيه ملك المشترى فالبائع أحق به إذا شاء ؛ لأن أصل الملك كان له .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وكذلك لو عجل المشترى فوطئها قبل التفرق فى غفلة من البائع عنه ، فاختار البائع فسخ البيع كان له فسخه ، وكان على المشترى مهر مثلها [١] للبائع . وإن أحبلها [٢] فاختار البائع رد البيع كان له رده ، وكانت الأمة له ، وله مهر / مثلها [٣] فأعتقنا ولدها بالشبهة ، وجعلنا على المشترى قيمة ولده يوم ولد . وإن / وطئها البائع فهى أمته ، والوطء كالاختيار منه لفسخ البيع .

١١١/ب
ظ (٣)
١٩١/أ
جـ

قال الشافعى : وإن مات أحد المتبايعين قبل أن يتفرقا ، قام [٤] ورثته مقامه ، وكان لهم الخيار فى البيع ما كان له . وإن خرس قبل أن يتفرقا ، أو غلب على عقله [٥] ، أقام الحاكم مقامه من ينظر له ، وجعل له الخيار فى رد البيع أو أخذه . فأيهما فعل ، ثم أفاق الآخر، فأراد نقض ما فعل [٦] لم يكن له أن يمضى الحكم عليه به .

قال الشافعى ﷺ : وإن كان المُشْتَرَى أمة فولدت ، أو بَهيمة فَنُتِجَت قبل التفرق ، فهما على الخيار . فإن اختارا إنفاذ البيع ، أو تفرقا ، فَوَلَدُ المُشْتَرَى للمشترِى ؛ لأن عقد البيع وقع وهو حمل . وكذلك كل خيار بشرط جائز فى أصل العقد [٧] .

٣ / ب
ت

[٣] / باب الخلاف فيما يجب به البيع

قال الشافعى رحمه الله :فخالفنا بعض الناس فيما يجب به البيع فقال : إذا عقد البيع وجب ، ولا أبالى ألا يخير أحدهما صاحبه قبل بيع ولا بعده ، ولا يتفرقان بعده .

قال الشافعى ﷺ : فقيل لبعض من قال هذا القول : إلى أى شىء ذهبت فى هذا القول ؟ قال : أحل الله البيع ، وهذا بيع ، وإنما أحل [٨] الله عز وجل منه للمشترى ما لم يكن يملك ، ولا أعرف البيع إلا بالكلام ، لا بتفرق الأبدان . فقلت له : أرأيت [٩]

(١ ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « وإن أجلها » وهو خطأ يحيل المعنى .

(٤ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٦) فى (ب ، ظ) : « ما فعله » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .

(٧) نقل البلقينى هنا « من باب دعوى الولد قبل ترجمة اليمين مع الشاهد » ما يتعلق بهذا الموضع ولما كرر هذا الموضوع هناك رأينا عدم نقله هنا ، وإبقائه فى مكانه الأصل .

(٨) فى (ص ، ت) : « وإنما حرم الله عز وجل » . (٩) فى (ص) : « أرأيتك » .

٤/أ ت

لو عارضك عارض جاهل بمثل حجتك فقال مثل ما قلت : / أحل الله البيع ، ولا أعرف بيعاً حلالاً وآخر حراماً ، وكل واحد منهما يلزمه اسم البيع ، ما الحجة عليه ؟ قال : إذ نهى رسول الله ﷺ عن بيوع ، فرسول الله ﷺ المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد .

قال الشافعي رضي الله عنه :قلت له : ولك بهذا حجة في النهى .

[١٤٤٣] فما علمنا أن رسول الله ﷺ سن سنة فى البيوع أثبت من قوله : «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا » فإن ابن عمر ، وأبا بَرْزَة ، وحكيم بن حِزَام ، وعبد الله ابن عمرو بن العاص يروونه ولم يعارضهم أحد بحرف يخالفه عن رسول الله ﷺ .

[١٤٤٤] وقد نهى عن الدينار بالدينارين ، فعارض ذلك أسامة بن زيد بخبر عن

[١٤٤٣] سبق حديث ابن عمر بأرقام [١٤٣٥ ـ ١٤٣٧] .
وحديث أبى برزة برقم [١٤٣٩] .
وحديث حكيم بن حزام برقم [١٤٣٨] .
أما حديث عبد الله بن عمرو بن العاص ، فرواه :
* د : (٣ / ٧٣٦) (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٥٣) باب فى خيار المتبايعين ـ من طريق الليث، عن ابن عجلان ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده .(رقم ٣٤٥٦) .
* ت : (٣ / ٥٤١) (١٢) كتاب البيوع ـ (٢٦) باب ما جاء فى البيعان بالخيار ـ من طريق الليث به .وقال: هذا حديث حسن . (رقم ١٢٤٧) .
* س : (٧ / ٢٥١ ـ ٢٥٢) (٤٤) كتاب البيوع ـ (١١) باب وجوب الخيار للمتبايعين ـ من طريق الليث به. (رقم ٤٤٨٣) .
* قط : (٣ / ٥٠) كتاب البيوع.رقم (٢٠٧) ـ من طريق مخرمة بن بكير ، عن أبيه ، عن عمرو ابن شعيب نحوه وفيه : « حتى يتفرقا مكانهما » .
وأورد الدارقطنى هنا ما يثبت صحة سماع شعيب من جده عبد الله بن عمرو .
* حم : (٢ / ١٨٣) ـ من طريق حماد بن مسعدة ، عن ابن عجلان ، عن عمرو بن شعيب به .
ولفظه : « البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله » .

[١٤٤٤]* خ : (٢ / ١٠٨) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٧٩) باب بيع الدينار بالدينار نساء ـ عن على بن عبد الله، عن الضحاك بن مَخْلَد ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار أن أبا صالح الزيات أخبره أنه سمع أبا سعيد الخدرى رضي الله عنه يقول : الدينار بالدينار ، والدرهم بالدرهم ، فقلت له : فإن ابن عباس لا يقوله . فقال أبو سعيد : سألته ، فقلت : سمعته من النبى ﷺ ، أو وجدته فى كتاب الله ؟ قال : كل ذلك لا أقول ، وأنتم أعلم برسول الله ﷺ منى ، ولكن أخبرنى أسامة أن النبى ﷺ قال : « لا ربا إلا فى النَّسيئة » .
* م : (٣ / ١٢١٧) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٨) باب بيع الطعام مثلاً بمثل ـ من طريق سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار بهذا الإسناد نحوه . (رقم ١٠١ / ١٥٩٦) .

النبي ﷺ خلافه .

١١٢/أ ظ (٣)

/ فنهينا نحن وأنت عن الدينار بالدينارين ، وقلنا : هذا أقوى فى الحديث ، ومع (١) من خالفنا مثل ما احتججت به : أن الله تعالى أحل البيع وحرم الربا ، وأن نهيه عن الربا خلاف ما رويته . ورووه أيضاً عن سعد بن أبى وقاص ، وابن عباس ، وعروة ، وعامة فقهاء المكيين . فإذا كنا نميز بين الأحاديث ، فنذهب إلى الأكثر والأرجح ، وإن اختلف (٢) فيه عن النبى ﷺ فنرى لنا حجة على من خالفنا ، أفما نرى أن ما روى عن النبى ﷺ مما لم يخالفه أحد برواية عنه أولى أن يثبت ؟ قال : بلى ، إن كان كما تقول . قلت : فهو كما أقول ، فهل تعلم معارضاً له عن رسول الله ﷺ يخالفه ؟

قال : لا ، ولكنى أقول : إنه ثابت عن رسول الله ﷺ كما قلت ، وبه أقول ، ولكن معناه على غير ما قلت . قلت : فاذكر لى المعنى الذى ذهبت إليه فيه . قال : المتبايعان / بالخيار ما لم يتفرقا فى الكلام . قال : فقلت له : الذى ذهبت إليه محال لا يجوز فى اللسان ، قال : وما إحالته ؟ وكيف / لا يحتمله اللسان ؟.

١٩١/ب جـ ٤٣٨/ب ص

قلت : إنما يكونان قبل التساوم غير متساومين ، ثم يكونان متساومين قبل التبايع ، ثم يكونان بعد التساوم متبايعين، ولا يقع عليهما اسم متبايعين حتى يتبايعا ويفترقا فى الكلام على التبايع .

قال : فقال: فادللنى على ما وصفت بشىء أعرفه غير ما قلت الآن .

قال الشافعى رضي الله عنه : فقلت له : أرأيت لو تساومت أنا وأنت بسلعة ، فقال رجل : امرأته طالق إن كنتما تبايعتما فيها ؟ قال : فلا تطلق من قِبل أنكما غير متبايعين إلا بعقد البيع ، قلت : وعقد البيع التفرق عندك فى الكلام عن البيع ؟ قال : نعم ، قلت : أرأيت لو تقاضيتك حقاً عليك ، فقلت:والله لا أفارقك حتى تعطينى حقى، متى أحنث؟، قال : إن فارقته ببدنك قبل (٣) يعطيك حقك ، قلت : فلو لم تعرف من لسان العرب شيئاً إلا هذا ، أما دلك على أن قولك محال ، وإن اللسان لا يحتمله بهذا المعنى ولا غيره(٤) ؟ قال: فاذكر غيره ، فقلت له :

---

(١) فى (ص) : « ومعمر خالفنا » وهذا خطأ من الكاتب .

(٢) فى (ص ، ت) : « وإن اختلفت فيه » .

(٣) فى (ب) : « قبل أن يعطيك » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ص ، ت) : « وغيره » .

[١٤٤٥] أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أَوْس بن الحَدَثان: أنه التمس صَرْفاً بمائة دينار، قال : فدعانى [١] طلحة بن عبيد الله فتراوضنا حتى اصْطَرَف منى ، وأخذ الذهب يُقَلِّبها فى يده ثم قال : حتى يأتى خازنى ، أو حتى تأتى جاريتى [٢] من الغابة .

قال الشافعى :أنا شككت [٣] ـ وعمر يسمع ، فقال عمر : والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ، ثم قال : قال رسول الله ﷺ : « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء » [٤] .

قلت له : أفبهذا نقول نحن وأنت إذا تفرق المصطرفان عن مقامهما الذى تصارفا فيه انتقض الصرف ، وما لم / يتفرقا لم / ينتقض ؟ فقال : نعم ، قلت له : فما بان لك وعرفت من هذا الحديث أن التفرق هو تفرق الأبدان بعد التبايع ، لا التفرق عن البيع ؛ لأنك لو قلت: تفرق المتصارفان عن البيع قبل التقابض لنقض [٥] الصرف ، دخل عليك أن تقول : لا يحل الصرف حتى يتراضيا ويتوازنا [٦] ، ويعرف كل واحد منهما ما يأخذ ويعطى ، ثم يوجبا البيع فى الصرف بعد التقابض أو معه .قال : لا أقول هذا ، قلت : فلا [٧] أرى قولك : التفرق تفرق الكلام إلا جهالة ، أو تجاهلا [٨] باللسان .

١١٢/ب
ظ (٣)
٤/ب
ت

(١) فى (ت) : « فدعى » .

(٢) فى (ب) : « خازنتى » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٣) روى البيهقى عن الشافعى قوله فى هذا الشك : « قرأته على مالك صحيحاً لا شك فيه ، ثم طال على الزمان ولم أحفظه حفظاً ، فشككت فى « جاريتى » أو « خازنى » وغيرى يقول : « خازنى » .

وقد رواه الشافعى عن سفيان بن عيينة ، عن ابن شهاب بهذا الإسناد ، بدون شك فيه ، وقال : « يأتى خازنى » . (المعرفة ٤ / ٢٨٧) .

(٤) هَاءَ وهَاءَ : يداً بيد .

(٥) فى (ب ، ت ، ظ) : « لبعض الصرف » وما أثبتناه من (ص ، جـ) .

(٦) فى (ص ، جـ) : « ويتوارثا » .

(٧) فى (ب) : « ولا أرى » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) وفى (ت) : « فلا أدرى » .

(٨) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أو تجاهل » غير منصوبة ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

[١٤٤٥]✽ط : (٢ / ٦٣٦ ـ ٦٣٧) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٧) باب ما جاء فى الصرف . (رقم ٣٨) .
وفيه زيادة : « والبُرُّ بالبُرِّ ربا إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر رباً إلا هاءَ وهاءَ ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاءَ » .

✽خ : (٢ / ١٠٧) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٧٦) باب بيع الشعير بالشعير ـ عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به . وفيه : « الذهب بالذهب » بدل : « الذهب بالورق » .(رقم ٢١٧٤) .

✽م : (٣ / ١٢٠٩ ـ ١٢١٠) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٥) باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً ـ من طريق الليث ، عن ابن شهاب به . (رقم ٧٩ / ١٥٨٦) .

قال الشافعي : قلت له : أرأيت رجلاً قال لك : أقلدك فأسمعك تقول : المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ، والتفرق عندك التفرق بالكلام ، وأنت تقول : إذا تفرق المتصارفان قبل التقابض كان الصرف ربا ، وهما فى معنى المتبايعين [١] غيرهما ؛ لأن المتصارفين متبايعان ، وإذا تفرقا عن الكلام قبل التقابض فسد الصرف ، قال : ليس هذا له ، قلت: فيقول لك : كيف صرت إلى نقض قولك ؟ قال : إن عمر سمع طلحة ومالكاً قد تصارفا، فلم ينقض الصرف ، ورأى أن قول النبى ﷺ : « هاء وهاء » إنما هو لا يتفارقا حتى يتقابضا ، قلت : تفرقا عن الكلام ؟ ، قال : نعم ، قلت : فقال لك : أفرأيت لو احتمل اللسان ما قلت ، وما قال من خالفك : أما يكون من قال بقول الرجل الذى سمع الحديث أولى أن / يصار إلى قوله ، لأنه الذى سمع الحديث ، فله فضل السماع والعلم بما سمع وباللسان ؟ قال : بلى ، قلت : فلم لم تعط هذا ابن عمر ، وهو سمع الحديث من رسول الله ﷺ : « البيعان [٢] بالخيار ما لم يتفرقا » ، فكان إذا اشترى شيئا يعجبه، أن يجب له فارق صاحبه ، فمشى قليلاً ثم رجع ، ولِمَ لمْ تعط هذا أبا بَرْزَة وهو سمع من رسول الله ﷺ : « البيعان [٣] بالخيار » ، وقضى به ، وقد تصادقا بأنهما تبايعا ، ثم كانا معاً لم يتفرقا فى ليلتهما ، ثم غدوا إليه ، فقضى أن لكل واحد منهما الخيار فى رد بيعه ؟

١٩٢/أ
جـ

قال الشافعي رضي الله عنه : فإن قال قائل : تقول : إن قولى محال ؟ قلت :نعم ، قال : فلست أراه كما قلت ، وأنت وإن كانت لك بما قلت حجة نذهب إليها ، فاللسان يحتمل ما قلت ، قلت : لا ، قال : فبينه . قلت : فما أحسبنى إلا قد اكتفيت بأقل ما ذكرت ، وأسألك . قال : فسل ، قلت : أفرأيت إذ قال النبى ﷺ : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » أليس قد جعل إليهما الخيار إلى وقتين ينقطع / الخيار إلى / أيهما كان ؟ قال: بلى ، قلت : فما الوقتان ؟ قال : أن يتفرقا بالكلام . قلت : فما الوجه الثانى ؟ قال : لا أعرف له وجهاً فدعه .قلت: أفرأيت إن بعتك بيعاً ودفعته إليك ، فقلت: أنت فيه بالخيار إلى الليل من يومك هذا ، وأن تختار إجازة البيع قبل الليل ، أجائز هذا البيع؟ قال : نعم. قلت : فمتى ينقطع خيارك ويلزمك البيع فلا يكون لك رده ؟ قال : إن انقضى اليوم ولم أختر رد البيع ، انقطع الخيار فى البيع ، أو اخترت قبل الليل إجازة البيع انقطع الخيار فى الرد . قلت : فكيف لا تعرف أن هذا قطع الخيار فى المتبايعين أن

٤٣٩/أ
ص
١١٣/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت) : « فى معنى المتبايعان » .

(٢ ، ٣) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « البيعين بالخيار » .

يتفرقا بعد البيع ، أو يخير أحدهما صاحبه ؟

قال الشافعى رضي الله عنه : فقال : دعه . قلت : نعم بعد العلم منى بأنك إنما عمدت ترك الحديث ، وأنه لا يخفى عليك أن قطع الخيار فى البيع التفرق أو التخيير ، كما عرفته فى جوابك قبله . فقلت له : أرأيت إن زعمت أن الخيار إلى مدة ، وزعمت أنها أن يتفرقا فى الكلام ، أيقال لِلْمُتَسَاوِمَيْن : أنتما بالخيار ؟ قال : نعم ، السائم فى أن يرد أو يدع ، والبائع فى أن يوجب أو يدع . قلت : ألم يكونا قبل التساوم / هكذا ؟ قال : بلى . قلت : فهل أحدث لهما التساوم حكماً غير حكمهما قبله ، أو يخفى على أحد أنه مالك لماله إن شاء أعطاه ، وإن شاء منعه ؟ قال : لا ، قلت : فيقال لإنسان : أنت بالخيار فى مالك الذى لم توجب فيه شيئاً لغيرك ، فالسائم عندك لم يوجب فى ماله شيئاً لغيره ، إنك لتحيل فيما تجيب فيه من الكلام . قال : فلم لا أقول لك : أنت بالخيار فى مالك ؟ قلت : لما وصفت لك . وإن قلت ذلك إلى مدة تركت قولك . قال : وأين ؟ قلت : وأنت تزعم أن من كان له الخيار إلى مدة ، فإذا اختار انقطع خياره كما قلت : إذا جعلته بالخيار يوماً ، فمضى اليوم انقطع الخيار . قال : أجل . وكذلك إذا أوجب البيع فهو إلى مدة ، قلت : لم ألزمه قبل إيجاب البيع شيئاً فيكون فيه يختار ، ولو جاز أن يقال : أنت بالخيار فى مالك ، ما جاز أن يقال : أنت بالخيار إلى مدة إنما يقال : أنت / بالخيار أبداً ، قال : فإن قلت : المدة أن يخرجه من ملكه ؟ قلت : وإذا أخرجه من ملكه ، فهو لغيره، أفيقال لأحد : أنت بالخيار فى مال غيرك ؟

١/٥ ت

١٩٢ / ب ج

قال الشافعى رضي الله عنه : فقلت : أرأيت لو أن رجلاً جاهلاً عارضك بمثل حجتك ، فقال: قد قلت : المتساومان يقع عليهما اسم متبايعين ، وقد قال رسول الله ﷺ : « هما بالخيار ما لم يتفرقا » والتفرق / عندك يحتمل تفرق الأبدان والتفرق بالكلام ، فإن تفرقا بأبدانهما فلا خيار لهما ، وعلى صاحب المال أن يعطى بيعه ما بذل له منه ، وعلى صاحب السلعة أن يسلم سلعته له بما استام عليه ، ولا يكون له الرجوع عما بذلها به إذا تفرقا. قال : ليس ذلك له ، قلت : ولا لك .

١١٣ / ب ظ (٣)

قال الشافعى رضي الله عنه :قال : أفليس يقبح أن أملك سلعتك وتملك مالى ، ثم يكون لكل واحد منا الرد بغير عيب ، أو ليس يقبح أن أبتاع منك عبداً ثم أعتقه قبل أن نتفرق، ولا يجوز عتقى وأنا مالك ؟

قال الشافعى رضي الله عنه : قلت : ليس يقبح فى هذا شىء ، إلا دخل عليك أعظم منه .

قال: وما ذلك ؟ قلت : أرأيت إن بعتك عبداً بألف درهم ، وتقابضنا وتشارطنا أنا جميعاً، أو أحدنا بالخيار إلى ثلاثين سنة ؟ قال : فجائز ، قلت : ومتى شاء واحد منا نقض البيع نقضه ، وربما مرض العبد ولم ينتفع به سيده ، وانتفع البائع بالمال ، وربما انتفع المبتاع بالعبد حتى يستغل منه أكثر من ثمنه ، ثم يرده ، وإن كان أخذه بدين ولم ينتفع البائع بشيء من مال المبتاع ، وقد عظمت منفعة المبتاع بمال البائع ؟ قال : نعم هو رضى هذا [(١)] ، قلت : وإن أعتقه المشترى فى الثلاثين سنة لم يجز ، وإن أعتقه البائع جاز . قال : نعم ، قلت : فإنما جعلت له الخيار بسُنَّة رسول الله ﷺ ما لم يتفرقا ، ولعل ذلك يكون فى طرفة عين ، أو لا يبلغ يوماً كاملاً / لحاجة الناس إلى الوضوء ، أو تفرقهم للصلاة ، وغير ذلك فقبحته ، وجعل له الخيار ثلاثين سنة برأى نفسك فلم تقبحه؟ قال : ذلك بشرطهما [(٢)] ، قلت : فمن شرط له رسول الله ﷺ أولى أن يثبت له شرطه ممن شرط له بائع ومشتر . وقلت له : أرأيت لو اشتريت منك كيلاً من طعام موصوف بمائة درهم ؟ قال : فجائز ، قلت : وليس لى ولا لك نقض البيع قبل تفرق ؟ قال : لا ، قلت : وإن تفرقنا قبل التقابض انتقض البيع ؟ قال : نعم ، قلت : أفليس قد وجب لى عليك شيء لم يكن لى ولا لك نقضه ، ثم انتقض بغير رضا واحد منا بنقضه ؟ قال : نعم ، إنما نقضناه استدلالاً بالسنة:

٤٣٩/ب
ص

[١٤٤٦] أن النبى ﷺ نهى عن الدين بالدين .

قلت : فإن قال لك قائل : أَهْلُ الحديث يوهنون هذا الحديث ، ولو كان ثابتاً لم يكن هذا ديناً ؛ لأنى متى شئت / أخذت منك دراهمى التى بعتك بها إذا لم أُسمِّ لك

١١٤/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (ب) : « رضى بهذا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ص) : « بشرطيهما » .

[١٤٤٦]* قط : (٣ / ٧١) كتاب البيوع ـ من طريق عبد العزيز بن محمد الدراوردى . عن موسى بن عقبة، عن نافع ، عن ابن عمر أن النبى ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ (أى الدين بالدين) .

وهذا الحديث صححه الحاكم ، وقال : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . (المستدرك ٢/ ٥٧).

وغلط البيهقى الدارقطنى والحاكم فى ذلك ، وقال : إنما هو موسى بن عبيدة الربذى . (السنن الكبرى ٥ / ٢٩٠) .

ورواه ابن عدى فى الكامل ، وأعله بموسى بن عبيدة الربذى ، ونقل عن أحمد تضعيفه . قال: فقيل لأحمد : إن شعبة يروى عنه ، فقال : لو رأى شعبة ما رأينا منه لم يرو عنه . قال ابن عدى : والضعف عليه بيِّن [وانظر إرواءالغليل ٥ / ٢٢٠ ـ ٢٢٢ ـ رقم (١٣٨٢) ـ وبلوغ المرام ٢ / ٢٨٠ ـ ٢٨١ والتعليق عليه فى الهامش] .

٥/ب ت ١٩٣/أ جـ

أجلاً / والطعام إلى مدته ، قال : لا يجوز ذلك ، قلت : ولِمَ وعليك فيه لمن طالبك أمران : / أحدهما أنك تجيز تبايع المتبايعين العَرَض بالنقد ولا يسميان أجلاً ، ويفترقان قبل التقابض ، ولا ترى به بأساً ، ولا ترى هذا ديناً بدين . فإذا كان هذا هكذا عندك احتمل اللفظ أن يسلف فى كيل معلوم بشرط سلعة ، وإن لم يدفعها فيكون حالاً غير دين بدين، ولكنه عين بدين . قال : بل هو دين بدين .

قلنا [١] : فإن قال لك قائل : فلو كان كما وصفت أنهما إذا تبايعا فى السلف فتفرقا قبل التقابض ، انتقض البيع بالتفرق ، ولزمك أنك قد فسخت العقدة المتقدمة الصحيحة بتفرقهما بأبدانهما .والتفرق عندك فى البيوع ليس له معنى، إنما المعنى فى الكلام، أو لزمك أن تقول فى البيعين بالخيار ما لم يتفرقا ، وإن تفرقا بأبدانهما معنى يوجبه [٢]، كما كان لتفرق هذين بأبدانهما ، معنى ينقضه ، ولا تقول هذا .

[١٤٤٧] قال الشافعى رضي الله عنه : فقال : فإنا روينا عن عمر أنه قال : البيع عن صفقة أو خيار .

---

(١) فى (ب) : « قلت » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « إن لتفرقهما معنى يوجبه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

[١٤٤٧]* **السنن الكبرى للبيهقى** : (٥ / ٢٧٢) كتاب البيوع ـ باب فى تفسير بيع الخيار ـ من طريق حسين بن محمد المروذى ، عن شيبان ، عن منصور ، عن محمد بن عبد الرحمن ، عن نافع ، عن عبد الله ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ : « إذا تبايع الرجلان فهما بالخيار ما لم يتفرقا ، أو يكون بيعهما عن خيار »، وكان عمر ، أو ابن عمر ينادى البيع صفقة أو خيار .

* **مصنف ابن أبى شيبة** : (٤ / ٥٠٥) كتاب البيع ـ من كان يوجب البيع إذا تكلم به ـ عن ابن أبى زائدة عن الحجاج ، عن خالد بن محمد ، عن شيخ من بنى كنانة قال : سمعت عمر يقول : إنما البيع عن صفقة أو خيار .

قال البيهقى : وروى عن مُطَرِّف بن طريف تارة عن الشعبى ، عن عمر ، وتارة عن عطاء بن أبى رباح، عن عمر رضي الله عنه : « البيع صفقة أو خيار » .

قال: « وكلاهما مع الأول ضعيف ؛ لانقطاع ذلك ، فإن صح فالمراد به ـ والله أعلم ـ بيع شرط فيه قطع الخيار،فلا يكون لهما بعد الصفقة خيار ،وبيع لم يشترط فيه قطع الخيار ، فهما بالخيار ما دام لم يتفرقا ».

قال : « وقد ذهب كثير من أهل العلم إلى تضعيف الأثر عن عمر ، وأن البيع لا يجوز فيه شرط قطع الخيار ، وأن المراد ببيع الخيار : إما التخيير بعد البيع ، أو بيع شرط فيه خيار ثلاثة أيام ، فلا ينقطع خيارهما بالتفرق ؛ لمكان الشرط » .

« والصحيح أنه أراد به ـ.والله أعلم ـ التخيير بعد البيع إلا أن نافعاً ربما عبر عنه ببيع الخيار ،وربما فسره ».

قلت : أرأيت إذا جاء عن رسول الله ﷺ ما وصفت ، لو كان قال رجل من أصحابه قولا يخالفه ، ألا يكون الذى تذهب إليه فيه أنه لو سمع عن رسول الله ﷺ شيئاً لم يخالفه إن شاء الله تعالى ، وتقول قد يعزب عن بعضهم بعض السنن ؟ قال : بلى ، قلت : أفترى فى أحد مع النبى ﷺ حجة ؟ فقال عامة من حضره : لا . قلت : ولو أجزت هذا خرجت من عامة سنن النبى ﷺ ، فدخل عليك ما لا تعذر منه ، قال: فدعه، قلت : فليس بثابت عن عمر ، وقد رويتم عن عمر مثل قولنا:

زعم أبو يوسف عن مطرف ، عن الشعبى أن عمر قال : البيع عن صفقة أو خيار[1].

قال الشافعى رضي الله عنه :وهذا مثل ما روينا عن النبى ﷺ ،قال: فهذا منقطع قلت: وحديثك الذى رويت عن عمر غلط ، ومجهول ، أو منقطع ، فهو جامع لجميع ما ترد[2] به الأحاديث ، قال : لئن أنصفناك ما يثبت [3] مثله ، فقلت : احتجاجك به مع معرفتك بمن حدثه ، وعمن حدثه ترك النصفة .

قال الشافعى رضي الله عنه : وقلت له: لو كان كما رويت ، كان بمعنى قولنا أشبه ، وكان خلاف قولك كله . قال : ومن أين ؟ قلت : أرأيت إذ زعمت أن عمر قال : البيع عن صفقة أو خيار ، أليس تزعم أن البيع يجب بأحد أمرين ، إما بصفقة ، وإما بخيار ؟ قال:بلى قلت : أفيجب البيع بالخيار والبيع بغير خيار ؟قال : نعم . قلت : ويجب / بالخيار ، قال : تريد ماذا ؟ قلت : ما يلزمك ، قال :وما يلزمنى ؟ قلت :تزعم أنه يجب الخيار بلا صفقة ؛ لأنه إذا زعم أنه يجب بأحد أمرين علمنا أنهما مختلفان ، كما تقول فى المُولِى يفىء ، أو يطلق ، وفى العبد يجنى يُسَلَّم أو يُفْدَى ، وكل واحد منهما غير الآخر . قال : ما يصنع الخيار شيئاً إلا بصفقة تقدمه ، أو تكون معه ، والصفقة مستغنية عن الخيار فهى إن وقعت معها خيار أو بعدها ، أوليس معها ولا بعدها، وجبت قال : نعم ، قلت : / وقد زعمت أن قوله : أو خيار لا معنى له ، قال : فدع / هذا ، قلت :نعم بعد العلم بعلمك ـ إن شاء الله تعالى ، بأنك زعمت أن ما ذهبت إليه محال . قال : فما معناه عندك ؟ قلت : لو كان قوله هذا موافقاً لما روى أبو يوسف عن مطرف ، عن الشعبى عنه ، وكان مثل معنى قوله ، فكان مثل البيع فى معنى قوله ، فكان البيع

١١٤/ب ظ (٣)

٤٤٠/أ ص

١٩٣/ب جـ

(١) انظر تخريج الحديث السابق .

(٢) فى (ص) : « ما رد به الأحاديث » .

(٣) فى (ص ، ت) : « ما يثبت به مثله » .

عن صفقة بعدها تفرق ، أو خيار . قال بعض من حضر: ما له معنى يصح غيرها ، قال : أما إنه لا يصح حديثه ، قلت : / أجل ، فلم استعنت به ؟ قال : فعارضنا غير هذا بأن قال : فأقول :

٦/أ
ت

[١٤٤٨] إن ابن مسعود روى أن النبي ﷺ قال : « إذا اختلف المتبايعان فالقول ما قال البائع ، والمبتاع بالخيار » .

قال الشافعي رضي الله عنه : وهذا الحديث منقطع عن ابن مسعود ، والأحاديث التي ذكرناها ثابتة متصلة ، فلو كان هذا يخالفها لم يجز للعالم بالحديث أن يحتج به على واحد منها ؛ لأنه لا يثبت هو بنفسه ، فكيف يزال به ما يثبت بنفسه ، ويشده أحاديث معه كلها ثابتة .

قال الشافعي رحمه الله تعالى : ولو كان هذا الحديث ثابتاً لم يكن يخالف منها شيئاً من قبل أن هذين متبايعان إن تصادقا على التبايع ، واختلفا في الثمن ، فكل [(١)] واحد منهما يختار أن ينفذ البيع ، إلا أن تكون دعواهما مما يعقد به البيع مختلفة تنقض أصله . ولم يجعل الخيار إلا للمبتاع في أن يأخذ ، أو يدع . وحديث البيع بالخيار جعل الخيار لهما معاً من غير اختلاف في ثمن ، ولا ادعاء من واحد منهما بشيء يفسد أصل البيع ولا ينقضه، إنما أراد تحديد نقض البيع بشيء جعل لهما معاً وإليهما ، إن شاءا فعلاه،وإن شاءا

(١) في (ص ، جـ ، ت) : « وكل » .

[١٤٤٨]روى الشافعي هذا الحديث في السنن : (١ / ٣٣٢ ـ ٣٣٣ ـ رقم ٢٤٠) عن سفيان ، عن محمد بن عجلان ، عن عون بن عبد الله عن ابن مسعود أن رسول الله ﷺ قال : « إذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع والمبتاع بالخيار » .

* ت : (٣ / ٥٦١) (١٢) كتاب البيوع ـ (٤٣) باب ما جاء إذا اختلف البيعان ـ عن قتيبة ، عن سفيان به . (رقم ١٢٧٠) .

وقال : هذا حديث مرسل ؛ عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود .

* د : (٣ / ٧٨٠ ـ ٧٨٣) (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٧٤) باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم ـ من طريق حفص بن غياث ، عن أبي عميس ، عن عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث عن أبيه عن جده عن الأشعث ، عن عبد الله نحوه . (رقم ٣٥١١) .

* س : (٧ / ٣٠٢ ـ ٣٠٣) (٤٤) كتاب البيوع ـ (٨٢) باب اختلاف المتبايعين في الثمن ـ من طريق حفص بن غياث ، عن أبيه ،عن أبي عميس ،عن عبد الرحمن بن محمد بن الأشعث ، عن أبيه، عن جده، عن عبد الله . (رقم ٤٦٤٨).

* جه : (٢ / ٧٣٧) (١٢) كتاب التجارات ـ (١٩) باب البيعان يختلفان ـ من طريق هشيم ، عن ابن أبي ليلى ، عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه ، عن عبد الله . (رقم ٢١٨٦) .

* المستدرك : (٢ / ٤٥) كتاب البيوع ـ من طريق حفص بن غياث به ،وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي .

تركاه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو غلط رجل إلى أن الحديث على المتبايعين [(١)] اللذين لم يتفرقا من مقامهما ،لم يجز له الخيار لهما بعد تفرقهما من مقامهما . فإن قال : فما يغنى فى البيع اللازم بالصفقة ، أو التفرق بعد الصفقة ؟ قيل : لو وجب بالصفقة استغنى عن التفرق ، ولكنه لا يلزم / إلا بهما ، ومعنى خياره بعد الصفقة كمعنى الصفقة والتفرق ، وبعد التفرق فيختلفان فى الثمن ، فيكون للمشترى الخيار ، كما يكون له الخيار بعد القبض ، وقبل التفرق ، وبعد زمان إذا ظهر على عيب . ولو جاز أن نقول : إنما يكون له الخيار إذا اختلفا فى الثمن ، لم يجز أن يكون له الخيار إذا ظهر على عيب ، وجاز أن يطرح كل حديث أشبه حديثا فى حرف واحد لحروف أخر مثله ، وإن وجد لهما محمل يخرجان فيه ، فجاز عليه لبعض المشرقين ما هو أولى أن يجوز من هذا ، فإنهم قالوا :

١١٥ / أ
ظ (٣)

[١٤٤٩] نهى رسول الله ﷺ عن التمر بالتمر إلا مثلاً بمثل ، وعن المزابنة وهى :

---

(١) فى (ص) : « على المتبايعان » .

[١٤٤٩] سبق حديث النهى عن التمر بالتمر إلا مثلاً بمثل فى حديث مالك بن أوس بن الحدثان . رقم [١٤٤٥] انظر الحديث كاملاً فى التخريج .

أما حديث النهى عن الرطب بالتمر ، والنهى عن المزابنة فمتفق عليه :

* خ : (٢ / ١٠٩) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٢) ـ باب بيع المزابنة ، وهي بيع التمر بالثمر وبيع الزبيب بالكرم ـ عن يحيى بن بكير ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب ، عن سالم بن عبد الله ، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه ، ولا تبيعوا الثمر بالتمر » . (رقم ٢١٨٣) .

قال سالم : وأخبرنى عبد الله ، عن زيد ثابت أن رسول الله ﷺ رخص بعد ذلك فى بيع العرايا بالرطب أو بالتمر ، ولم يرخص فى غيره . (رقم ٢١٨٤) .

وعن عبد الله بن يوسف ، عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة ،والمزابنة : بيع الثمر بالتمر كيلاً ، وبيع الكرم بالزبيب كيلاً . (رقم ٢١٨٥) .

* م : (٣ / ١١٦٩) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٤) باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها من التمر . (رقم ٦٠ / ١٥٣٩) .

ومن طريق محمد بن بشر ، عن عبيد الله ، عن نافع ، أن عبد الله أخبره ، أن النبى ﷺ نهى عن المزابنة ؛ بيع ثمر النخل بالتمر كيلاً ، وبيع العنب بالزبيب كيلاً وبيع الزرع بالحنطة كيلاً . (رقم ٧٣ / ١٥٤٢) .

ومن طريق سفيان ، عن الزهرى ، عن سالم ، عن ابن عمر أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، وعن بيع الثمر بالتمر . (رقم ٥٧ / ١٥٣٤) (فى باب : النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ٣ / ١١٦٧) .

الجُزَاف بالكيل من جنسها [(١)] وعن الرطب بالتمر .

فحرمنا العَرَايَا [(٢)] بَخَرْصِهَا من التمر ؛ لأنها داخلة فى هذا المعنى ، وزعمنا نحن ومن قال هذا القول من أصحابنا : أن العرايا حلال بإحلال النبى [(٣)] ﷺ ووجدنا للحديثين معنى يخرجان عليه ، ولجاز هذا علينا فى أكثر ما يقدر عليه من الأحاديث .

قال الشافعى رضي الله عنه : وخالفنا بعض من وافقنا فى الأصل : أن البيع يجب بالتفرق والخيار ، فقال : الخيار إذا وقع مع البيع جاز ، فليس عليه أن يخير بعد البيع / والحجة عليه ما وصفت من : أن النبى ﷺ خير بعد البيع [(٤)] ومن القياس إذا كانت بيعاً ، فلا يتم البيع إلا بتفرق المتبايعين ، وتفرقهما شىء غير عقد البيع ، يشبه ـ والله أعلم ـ أن لا يكون يجب بالخيار إلا بعد البيع ، كما كان التفرق بعد البيع ، وكذلك الخيار بعده .

١٩٤/أ
جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : وحديث مالك بن أوس بن الحَدَثَان النَّصْرِى [(٥)] عن النبى ﷺ يدل على أن التفرق بين المتبايعين تفرق الأبدان ، ويدل على غيره ، وهو موضوع فى موضعه . قال :

[١٤٥٠] وحديث النبى ﷺ : « لا يَبِعْ أحَدُكم على بَيْعِ أخيه » يدل على أنه فى

(١) المزابنة : هكذا فسرها الإمام الشافعى . وفسرها جابر رضي الله عنه بأنها بيع الرطب فى النخل بالتمر كيلاً . (م:٣ / ١١٧٤) .

وجاء فى حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة ؛ أن يبيع ثمرحائطه إن كانت نخلاً بتمر كيلاً ، وإن كان كرْماً أن يبيعه بزبيب كيلاً ، وإن كان زرعاً أن يبيعه بكيل طعاماً ، نهى عن ذلك كله .

(٢) العَرِيَّة : هى أن من لا نخل له من ذوى الحاجة يدرك الرطب ، ولا نقد بيده يشترى به الرطب لعياله ، ولا نخل لهم يطعمهم منه ، ويكون قد فضل له من قوته تمر ، فيجىء إلى صاحب النخل ،فيقول له : بعنى ثمر نخلة أو نخلتين بخرصها من التمر ، فيعطيه ذلك الفاضل من التمر بثمر تلك النخلات ؛ ليصيب من رطبها مع الناس . فرخص فيه إذا كان دون خمسة أوسق . قاله ابن الأثير فى النهاية .

(٣) انظر التخريج السابق .

(٤) انظر الأحاديث السابقة فى الباب السابق : « باب بيع الخيار » .

(٥) سبق برقم [١٤٤٥] .

[١٤٥٠] ❊ خ : (٢ / ١٠٠) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٥٨) باب لا يبيع على بيع أخيه ـ عن على بن عبد الله ، عن سفيان ، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد ، ولا تناجشوا ، ولا يبيع الرجل على بيع أخيه ، ولا يخطب على خِطبة أخيه، ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفأ ما فى إنائها . (رقم ٢١٤٠) .

❊ م : (٣ / ١١٥٤) (٢١) كتاب البيوع ـ (٤) باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ـ عن يحيى بن يحيى، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « لا يبع بعضكم على بيع بعض » . (رقم ٧ / ١٤١٢)

=

٤٤٠/ب ص — ٦/ب ت — ١١٥/ب ظ (٣)

معنى حديث أن النبى ﷺ قال : « المتبايعان بالخيار » لأنى لو كنت إذا بعت رجلاً سلعة تَسْوَى مائة ألف ، لزم / المشترى البيع حتى لا / يستطيع أن ينقضه ، ما ضرنى أن يبيعه رجل سلعة خيراً منها بعشرة . ولكن فى نهيه أن يبيع الرجل على بيع أخيه دلالة على أن يبيع على بيع أخيه قبل أن يتفرقا ؛ لأنهما لا يكونان متبايعين إلا بعد البيع . ولا يضر بيع الرجل على بيع أخيه إلا قبل التفرق ، حتى يكون / للمشترى الخيار فى رد البيع وأخذه فيها لئلا يفسد على البائع ، ولعله يفسد على البائع ثم يختار أن يفسخ البيع عليهما معاً . ولو لم يكن هذا لم يكن للحديث معنى أبداً ، لأن البيع إذا وجب على المشترى قبل التفرق أو بعده ، فلا يضر البائع من باع على بيعه ، ولو جاز أن يجعل هذا الحديث على غير هذا جاز ألا يصير الناس إلى حديث إلا أحاله [(١)] غيرهم إلى حديث [(٢)] غيره .

[٤] / باب بيع الكلاب وغيرها من الحيوان غير المأكول

٤٥٧/ب ص — ٢١٧/ب جـ — ١٤٧/أ م — ١٤٣/ب ظ (٣)

[١٤٥١] أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى : أخبرنا مالك بن أنس ، عن ابن شهاب، عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبى مسعود الأنصارى : أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ومهر البَغِىّ وحُلوَان الكاهن .

قال : قال مالك : فلذلك كُرِه [(٣)] بيع الكلاب الضوارى وغير الضوارى [(٤)] .

---

(١) فى (ب) : « إلا أحالهم » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ص ، ظ) : « إلى غيره » دون ذكر : « حديث » .

(٣) فى (ب) « فلذلك أكره . . » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) وفى جـ : « فذلك كره » .

(٤) فى الموطأ : (الموضع السابق ٢ / ٦٥٧) قال مالك : أكره ثمن الكلب الضارى وغير الضارى ؛ لنهى الرسول ﷺ عن ثمن الكلب .

= ومن طريق عبيد الله (ابن عمر) ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن النبى ﷺ قال : « لا يبع الرجل على بيع أخيه ، ولا يخطب على خطبة أخيه » . (رقم ٨ / ١٤١٢) .

ومثال البيع على البيع : أن يقول لمن اشترى شيئا فى مدة الخيار : افسخ هذا البيع ، وأنا أبيعك مثله بأرخص من ثمنه ، أو أجود منه بثمنه ، ونحو ذلك ، أو يقول للبائع فى مدة الخيار : افسخ هذا البيع وأنا أشتريه منك بأكثر من هذا الثمن ، ونحو هذا .

[١٤٥١] * ط : (٢ / ٦٥٦) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢٩) باب ما جاء فى ثمن الكلب (رقم ٦٨) . وفيه : يعنى بمهر البغى ما تعطاه المرأة على الزنا ، وحلوان الكاهن رِشْوته ، وما يعطى على أن يتكهن .

* خ: (٢ / ١٢٣) (٣٤) كتاب البيوع ـ (١١٣) باب ثمن الكلب ـ عن عبد الله بن يوسف عن مالك به. (رقم ٢٢٣٧) .

* م : (٣ / ١١٩٨) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٩) باب تحريم ثمن الكلب ، وحلوان الكاهن ، ومهر البغى ـ عن يحيى بن يحيى، عن مالك به .

[١٤٥٢] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن رسول الله ﷺ قال : « من اقتنى كلباً إلا كلب ماشية أو ضاريًا (١) ، نقص من عمله كل يوم قيراطان » .

[١٤٥٣] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن يزيد بن خُصَيْفَة : أن السائب بن يزيد أخبره : أنه سمع سفيان بن أبى زهير ـ وهو رجل من شنوءة من أصحاب النبى ﷺ ـ يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من اقتنى كلبًا نقص من عمله كل يوم قيراط » / قالوا : أنت سمعت هذا من رسول الله ﷺ ؟ قال : إى ورب هذا المسجد (٢) .

٧/أ ت

[١٤٥٤] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن / رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب .

٤٥٨/أ ص

قال الشافعى رضي الله عنه : وبهذا نقول : لا يحل للكلب ثمن بحال ، وإذا لم يحل ثمنه

(١) ضاريًا : أى مُعَلَّمًا للصيد ، معتادًا له .

(٢) « إى ورب هذا المسجد » : أى نعم ورب هذا المسجد .

[١٤٥٢] * ط : (٢ / ٩٦٩) (٥٤) كتاب الاستئذان ـ (٥) باب ما جاء فى أمر الكلاب (رقم ١٣) .
* خ : (٣ / ٤٥٣) (٧٢) كتاب الذبائح والصيد ـ (٦) باب من اقتنى كلباً ليس بكلب صيد أو ماشية ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٥٤٨٢) .
* م : (٣ / ١٢٠١) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٠) باب الأمر بقتل الكلاب وبيان نسخه وبيان تحريم اقتنائها إلا لصيد أو زرع أو ماشية أو نحو ذلك ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٥٠ / ١٥٧٤) .

[١٤٥٣] * ط : (الموضع السابق) ـ رقم (١٢) ، ولفظه فى الموطأ : « من اقتنى كلباً لا يغنى عنه زرعًا ولا ضرعًا نقص من عمله كل يوم قيراط » .
* خ : (٢ / ١٥٣) (٤١) كتاب الحرث والمزارعة ـ (٣) باب اقتناء الكلب للحرث ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢٣٢٣) .
* م : (٣ / ١٢٠٤) (٢٢) كتاب المساقاة ـ الباب السابق ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٦١ / ١٥٧٦).

[١٤٥٤] * ط : (الموضع السابق) ـ رقم (١٤) .
* خ : (٣/٤٤٨) (٥٩) كتاب بدء الخلق ـ (١٧) باب إذا وقع الذباب فى شراب أحدكم فليغمسه؛ فإن فى إحدى جناحيه داء وفى الأخرى شفاء ـ عن عبد الله بن يوسف،عن مالك به . (رقم ٣٣٢٣) .
* م : (٣ / ١٢٠٠) الموضع السابق . عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٤٣ / ١٥٧٠) .

لم يحل أن يتخذه إلا صاحب صيد أو حرث أو ماشية ، وإلا لم يحل له أن يتخذه ، ولم يكن له إن قتله أخذ ثمن ، إنما يكون (١) الثمن فيما قتل مما يملك ، إذا كان يحل أن يكون له في الحياة ثمن يُشْتَرَى به ويباع .

قال : ولا يحل اقتناؤه إلا لصاحب صيد ، أو زرع ، أو ماشية ، أو ما كان في معناه ، لما جاء فيه عن رسول اللّه ﷺ . وأَمْرُ رسول اللّه ﷺ بقتل الكلاب يدل على أنها لو صلحت أن يكون لها أثمان بحال لما جاز قتلها ، ولكان لمالكها بيعها ، فيأخذ أثمانها لتصير إلى من يحل له قنيتها .

١٤٤/أ ظ (٣)

/ **قال** : ولا يحل السلف (٢) فيها ؛ لأنه بيع ، وما أخذ في شيء يملك فيه بحال معجلاً، أو مؤخرًا ، أو بقيمته في حياة أو موت ، فهو ثمن من الأثمان . ولا يحل للكلب ثمن ؛ لما وصفنا من نهى / النبي ﷺ عن ثمنه . ولو حل ثمنه حل حُلْوان الكاهن ، ومَهْر البَغِيّ .

٢١٨/أ جـ

[١٤٥٥] **قال** : وقد قال النبي ﷺ : « من اقتنى كلبًا إلا كلب صيد أو زرع أو ماشية نقص كل يوم من عمله قيراطان » .

[١٤٥٦] وقال : « لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة » .

---

(١) في (ص) : « إنما يكون له الثمن » .

(٢) في (ب ، ت) : « السلم » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .

[١٤٥٥]* خ : (٢ / ١٥٢ ـ ١٥٣) (٤١) كتاب الحرث والمزارعة ـ (٣) باب اقتناء الكلب للحرث ـ عن معاذ ابن فضالة ، عن هشام ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من أمسك كلباً فإنه ينقص كل يوم من عمله قيراط ، إلا كلب غنم ، أو حرث، أو صيد».

وقال أبو حازم عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ : « كلب صيد أو ماشية » . (رقم ٢٣٢٢) .

* م : (٣/ ١٢٠٣) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٠) باب الأمر بقتل الكلاب وبيان نسخه ، وبيان تحريم اقتنائها إلا لصيد أو زرع أو ماشية ونحو ذلك ـ من طريق يونس ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ قال : « من اقتنى كلبًا ليس بكلب صيد ولا ماشية، ولا أرض فإنه ينقص من أجره قيراطان كل يوم » . (رقم ٥٧ / ١٥٧٥) .

وعن معمر ، عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «من اتخذ كلباً إلا كلب ماشية ، أو صيد أو زرع انتقص من أجره كل يوم قيراط » . (رقم ٥٨ / ١٥٧٥).

[١٤٥٦]* خ : (٢ / ٤٢٧) (٥٩) كتاب بدء الخلق ـ (٧) باب إذا قال أحدكم : « آمين » . . . ـ عن ابن مقاتل، عن عبد الله ، عن معمر ، عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس ، عن أبي طلحة يقول : سمعت رسول الله ـ ﷺ يقول:« لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة تماثيل» =

قال : وقد نصب الله عز وجل الخنزير فسماه [١] رجسًا وحرمه ، فلا يحل أن يخرج له ثمن معجل ولا مؤخر ، ولا قيمة بحال . ولو قتله إنسان لم يكن فيه قيمة ، وما لا يحل ثمنه مما يملك لا تحل قيمته ؛ لأن القيمة ثمن من الأثمان .

قال : وما كان [٢] فيه منفعة فى حياته بيع من الناس غير الكلب والخنزير ، وإن لم يحل أكله فلا بأس بابتياعه ، وما كان لا بأس بابتياعه لم يكن بالسلف فيه بأس ، إذا كان لا ينقطع من أيدى الناس . ومن ملكه فقتله غيره فعليه قيمته فى الوقت الذى قتله فيه . وما كان منه مُعَلمًا فقتله مُعَلَّماً فقيمته مُعَلَّمًا ، كما تكون قيمة العبد مُعَلَّمًا . وذلك مثل الفهد يُعَلَّم الصيد ، والبازى والشاهين [٣] والصقر وغيرها من الجوارح المعلمة . ومثل الهِرّ والحمار الإنسى والبغل وغيرها مما فيه منفعة حيًا ، وإن لم يؤكل لحمه .

قال : فأما الضبع والثعلب فيؤكلان ويباعان ، وهما مخالفان لما وصفت ، يجوز فيهما السلف إن كان انقطاعهما فى الحين الذى يسلف فيهما مامونًا ، الأمانُ الظاهر عند الناس . ومن قتلهما وهما لأحد غرم ثمنهما ، كما يغرم ثمن الظَبى وغيره من الوحش المملوك غيرهما .

قال الشافعى : وكل ما لا منفعة فيه من وحش مثل : الحدأة ، والرَّخَمَة [٤] ، والبُغَاثة [٥] ، وما لا يصيد من الطير الذى لا يؤكل لحمه ، ومثل : اللُّحكَاء [٦] ، والقَطَا[٧] ، والخَنَافس وما أشبه هذا فأرى ـ والله تعالى أعلم ـ ألا يجوز شراؤه ولا بيعه بدَين ولا غيره، ولا يكون على أحد لو حبسه رجل عنده فقتله رجل له قيمة ، وكذلك الفأر والجِرْذان[٨] والوُزْغَان ؛ لأنه لا معنى للمنفعة فيه حيا ولا مذبوحًا ولا ميتًا ، فإذا

(١) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « فأسماه » . (٢) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « وما كانت » .

(٣) الشاهين : طائر من جوارح الطير ، وسباعها ، وهو من جنس الصقر .

(٤) الرَّخَم : طَائر غزير الريش ، أبيض اللون مبقع بسواد ، له منقار طويل ، وجناح طويل (وانظر باب ما حرم بدلالة النص من كتاب الأطعمة) .

(٥) البغاث : طائر أبغث اللون ، أصغر من الرخم ، بطيء الطيران ، جمعه بِغْثَان .

(٦) اللحكاء : دويبة من الزواحف زرقاء ، وليس لها ذنب طويل ، وقوائمها خفية .

(٧) القَطَا : ضرب من الطير كالحمام ، الواحدة قطاة ، ويجمع أيضًا على قطوات . (مصباح) .

(٨) الجرذان : جمع جُرَذ : وهو الذكر من الفأر ، وقال بعضهم : هو الضخم من الفيران ، ويكون فى الفلوات، ولا يألف البيوت .

= (رقم ٣٢٢٥) .

* م: (٣ / ١٦٦٥) (٣٧) كتاب اللباس والزينة ـ (٢٦) باب لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة ـ من طريق ابن وهب، عن يونس ، عن ابن شهاب به . (رقم ٨٤ / ٢١٠٦) .

اشترى هذا أشبه أن يكون أكل المال بالباطل ، وقد نهى الله عز وجل عن أكل المال بالباطل ؛ لأنه إنما أجيز للمسلمين بيع ما انتفعوا به مأكولاً ، أو مستمتعًا به فى حياته لمنفعة تقع موقعًا ، ولا منفعة فى هذا تقع موقعًا ، وإذا نهى عن بيع ضراب الفحل ، وهو منفعة إذا تم ؛ لأنها ليست بعين / تملك لمنفعة ـ كان ما لا منفعة فيه بحال أولى أن ينهى عن ثمنه عندى ، والله تعالى أعلم .

١٤٤/ب ظ (٣)

[٥] باب الخلاف فى ثمن الكلب

١٤٧/ب م ، ٧/ب ت ، ٢١٨/ب حـ

/ قال الشافعى رضي الله عنه : فخالفنا بعض الناس فأجاز ثمن الكلب وشراءه ، وجعل على من قتله ثمنه ، قلت له : أفيجوز أن يكون رسول الله ﷺ يحرم ثمن الكلب ، وتجعل له ثمنًا حيا أو ميتا ؟ أو يجوز أن يأمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ولها أثمان يغرمها / قاتلها ؟ أيأمر رسول الله ﷺ بقتل ما يغرمه قاتله ، وكل ما غرمه قاتله أثم من قتله ؛ لأنه استهلاك ما يكون مالاً لمسلم ، ورسول الله ﷺ لا يأمر بمأثم .

وقال قائل : فإنا إنما أخذنا أن الكلب يجوز ثمنه خبراً وقياساً ، قلت له: فاذكر الخبر، قال :

٤٥٨/ب ص

[١٤٥٧] أخبرنى بعض أصحابنا ، عن محمد بن / إسحاق، عن عمران بن أبى أنس: أن عثمان أغرم رجلاً ثمن كلب قتله عشرين بعيراً .

قال : وإذا جعل فيه مقتولاً قيمة، كان حيًا له ثمن ، لا يختلف ذلك .

قال : فقلت له : أرأيت لو ثبت هذا عن عثمان كنت لم تصنع شيئاً فى احتجاجك على شىء ثبت عن رسول الله ﷺ ، والثابت عن عثمان خلافه ، قال : فاذكره ، قلت:

[١٤٥٧] هذا الأثر ليس من رواية الإمام الشافعى ، وإنما من رواية مناظره ولم أعثر عليه فى غير الأم .

وقد رواه البيهقى من طريق الشافعى فى المعرفة (٤ / ٣٩٦) وفى السنن الكبرى(٦/ ٧ ـ ٨) ثم قال:

هذا الذى روى عن عثمان رضي الله عنه فى تضمين الكلب منقطع ، وقد روى من أوجه أخر عن يحيى ابن سعيد الأنصارى أنه ذكره عن عثمان فى قضية ذكرها منقطعة .

وربما كانت هذه القضية هى ما نقله ابن التركمانى عن ابن عبد البر أنه ظهر بالمدينة اللعب بالحمام، والمهارشة بين الكلاب ، فأمر عمر وعثمان بقتل الكلاب ، وذبح الحمام ، قال الحسن : سمعت عثمان غير مرة يقول فى خطبته يقول : اقتلوا الكلاب واذبحوا الحمام . (هامش السنن ٦ / ١٢ ط . علمية) .

[١٤٥٨] **أخبرنا** الثقة ، عن يونس ، عن الحسن ، قال : سمعت عثمان بن عفان يخطب وهو يأمر بقتل الكلاب .

قال الشافعى رضي الله عنه : فكيف يأمر [١] بقتل ما يغرم من قتله قيمته ؟ قال : فأخذناه قياساً على أن رسول الله ﷺ لم ينه صاحب الزرع ولا الماشية عن اتخاذه . وذُكِرَ له صيد الكلاب، فقال فيه ، ولم ينه عنه ، فلما رخص فى أن يكون الكلب مملوكاً كالحمار حل ثمنه ، ولما حل ثمنه كانت قيمته على من قتله.

قال : فقلت له : فإذا أباح رسول الله ﷺ اتخاذه لصاحب الزرع والماشية ، ولم ينه عنه صاحب الصيد ، وحرم ثمنه ، فأيهما أولى بنا وبك وبكل مسلم : أن يتبعه فى القولين فيُحَرِّم [٢] ما حرم ثمنه ، ويَقتل الكلاب على من لم يبح له اتخاذها كما أمر بقتلها ، ويُبيح اتخاذها لمن أباحه له ،ولم ينهه عنه، أو يزعم أن الأحاديث فيها تضاد ؟

قال : فما تقول أنت ؟ قلت : أقول الحق إن شاء الله تعالى: إثبات الأحاديث على ما جاءت كما جاءت إذا احتملت أن تثبت كلها ، ولو جاز ما قلت من طرح بعضها لبعض جاز عليك ما أجزت لنفسك . قال:فيقول / قائل :لا نعرف الأحاديث . قلت : إذا كان يأثم بها من اتخذها لا أحل لأحد اتخاذها ، وأقتلها حيث وجدتها ، ثم لا يكون أولى بالصواب منه . قال: أفيجوز عندك أن يتخذها متخذ ولا ثمن لها ؟ قلت : بل لا يجوز فيها غيره لو كان أصل اتخاذها حلالاً حلت لكل أحد ، كما يحل لكل أحد اتخاذ الغنم [٣] والحمر والبغال .ولكن أصل اتخاذها محرم إلا بموضع ، كالضرورة لإصلاح المعاش ؛ لأنى لم أجد الحلال يحظر على أحد ، وأجد من المحرم ما يباح لبعض دون بعض .

١٤٥/أ
ظ (٣)

قال : ومثل ماذا ؟ قلت : الميتة والدم مباحان لذى الضرورة ، فإذا فارق الضرورة عاد أن يكونا مُحَرَّمَيْن عليه بأصل تحريمهما . والطهارة بالتراب مباحة فى السفر لمن لم يجد ماء ، فإذا وجده حرم عليه الطهارة بالتراب ؛ لأن أصل الطهارة إنما هى بالماء ، ومحرمة بما خالفه إلا فى الضرورة بالإعواز والسفر أو المرض . وكذلك [٤] إذا فارق رجل اقتناء

---

(١) فى (ص) : « فكيف تأمر » .
(٢) فى (ب) كل هذه المضارعات بالتاء فى أولها ، إلى قوله : « أو يزعم » وما أثبتناه من (ص ، م ، ظ) .
(٣) « الغنم » : ليست فى (ب) ، وأضفناها من(ص ، جـ ، م ، ظ) .
(٤) فى (ب) : « ولذلك » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) ، وفى (ت) : « وكذا » .

[١٤٥٨] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .
وقد رواه البيهقى من طريقه فى السنن الكبرى (٦ / ٧) والمعرفة (٤ / ٣٩٧) .

الكلب للصيد ، أو الزرع أو الماشية ، حرم عليه اتخاذها. قال: فلم لا يحل ثمنها فى الحين الذى يحل اتخاذها؟ قلت : لما وصفت لك من أنها مرجوعة على الأصل ، فلا ثمن لمحرم فى الأصل، وإن تنقلب [١] حالاته / بضرورة أو بمنفعة [٢] فإن إحلاله خاص لمن أبيح له .

١/٢١٩ جـ

قال : فأوجدنى مثل ما / وصفت . قلت : أرأيت دابة الرجل ماتت فاضطر إليها بشر ، أيحل لهم أكلها ؟ قال : نعم . قلت : أفيحل له بيعها منهم أو لبعضهم ، إن سبق بعضهم إليها ؟ قال : إن قلت : ليس ذلك له ، قلت : فقد حرمت على مالك الدابة بيعها ، قال [٣] : وإن قلت : نعم ، قلت : فقد أحللت بيع المحرم .قال : نعم، قال : فأقول : لا يحل بيعها، قلت : ولو حَرَّقها [٤] رجل فى الحين الذى أبيح لهؤلاء أكلها فيه لم يغرم ثمنها ؟، قال : لا ، قلت: فلو لم يدلك على النهى عن ثمن الكلب إلا ما وصفت لك ، انبغى أن يدلك .

٨ / أ ت

قال : أفتوجدنى غير هذا أقوله ؟ قلت : نعم ، زعمت أنه لو كان لك خمر حرم عليك اتخاذها ، وحل لك أن تفسدها بملح وماء وغير ذلك مما يصيرها خلاً ، وزعمت أن رجلاً لو أهراقها وقد أفسدها قبل أن تصير خلا لم يكن عليه فى ثمنها شيء ؛ لأنها لم تحل بعدُ عن المحرم فتصير عيناً غيره .وزعمت أن ماشيتك لو موتت حل لك سلخها وحبس جلدها ، وإذا دبغتها حل ثمنها . ولو حرقها رجل قبل أن تدبغها لم يكن عليه فيها / قيمة ؟ قال : إنى لا أقول هذا ، ولكن [٥] أقول : إذا صارت خلاً وصارت مدبوغة، كان لها ثمن ،وعلى من حرقها قيمته . قلت : لأنها تصير عندك عيناً / حلالاً لكل أحد ؟ قال : نعم ، قلت : أفتصير الكلاب حلالاً لكل أحد ؟ قال : لا ، إلا بالضرورة ، أو طلب المنفعة ، والكلاب بالميتة أشبه ، والميتة فيها ألزم . قلت : وهذا يلزمك فى الحين الذى يحل لك فيه حبس الخمر والجلود ، فأنت لا تجعل فى ذلك الحين لها ثمناً ؟ قال : أجل .

١٤٥ / ب ظ (٣)
١/٤٥٩ ص

قال الشافعى ﷺ :ثم حكى أن قائلاً قال : لا ثمن لكلب الصيد ولا الزرع ؛ / لأن

١٤٨ / أ م

---

(١) فى (ت) : « وأنت تقلب حالاته » .

(٢) فى (ب) : « أو منفعة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) ،وفى (م) : « لضرورة أو لمنفعة » .

(٣) « قال » : ليست فى (ب) ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « ولو أحرقها » وفى (ت) : « فلو أحرقها » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

(٥) فى (ب ، ت ، ظ) : « ولكنى » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م) .

النبى ﷺ نهى عن ثمن الكلب جملة ، ثم قال : وإن قتل إنسان لآخر كلباً غَرِمَ ثمنه؛ لأنه أفسد عليه ماله .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وما لم يكن له ثمن حيّا بأن أصل ثمنه محرم ، كان ثمنه إذا قتل أولى أن يبطل ، أو مثل ثمنه حيًا . وكل ما وصفت حجة على من حكيت قوله ، وحجة على من قال هذا القول ، وعليه زيادة حجة من قوله : من أنه إذا لم يحل ثمنها فى الحال التى أباح النبى ﷺ اتخاذها ، كان إذا قتلت أحرى ألا يكون بها حلالاً .

قال : فقال لى قائل : فإذا أخصى رجل كلب رجل أو جدعه ؟ قلت : إذا لم يكن له ثمن ، ولم يكن على من قتله قيمة ، كان فيما (١) أصيب مما دون القتل أولى (٢) ولم يكن عليه فيه غرم ، وينهى عنه ويؤدب إذا عاد (٣) .

باب (٤) الربا

١٧٣/ب ظ (٣) — ١٦٢/أ م

[٦] / باب الطعام بالطعام

[١٤٥٩] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب، عن مالك بن أَوْس بن الحَدَثَان النَّصْرِى : / أنه التمس صرفاً بمائة دينار ، قال : فدعانى طلحة بن عبيد الله فتراوضنا (٥) حتى اصطرف منى وأخذ الذهب يُقَلِّبُها فى يده ، ثم قال : حتى تأتى خازنتى أو خازنى .

١١/أ ت

قال الشافعى رضي الله عنه :أنا شككت بعد ما قرأته عليه ـ وعمر بن الخطاب رضي الله عنه يسمع، فقال عمر : لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ، ثم قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء ، والبُرُّ بالبُرّ ربا إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء » .

---

(١) فى (ص ، جـ ، ظ) : « مما أصيب » وفى (جـ) : « ممن أصيبْ » .

(٢) فى (ص ، جـ ، ظ) : « أقل » بدل : « أولى » .

(٣) أدخل الإمام البلقينى بعد هذا الباب أبوابا جمعها من مواضع من الأم ، ومن اختلاف الحديث ، وهى موجودة فى مواضعها مما يؤدى إلى تكرارها وطابعو(ب) قد ذكروها فى الهامش ، ولكننا آثرنا عدم التكرار وستغنى الفهارس عن ذلك إن شاء الله عز وجل وتعالى .

(٤) كلمة « باب الربا » أضافها البلقينى عنواناً على أبواب من الربا . وقدم وأخر كعادته .

(٥) تراوضنا: تجاذبنا البيع والشراء .

[١٤٥٩] سبق برقم [١٤٤٥] وخرج هناك .

[١٤٦٠] أخبرنا الشافعي (١) قال : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن الزهرى ، عن مالك بن أوس بن الحدثان ، عن عمر بن الخطاب ﷺ : / أن رسول الله ﷺ قال : «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء » (٢) .

١/٤٧٦ ص

[١٤٦١] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا عبد الوهاب ، عن

(١) فى (ص) : « قال الشافعى » بدل : « أخبرنا الشافعى » .
(٢) « والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء » : ساقطة من (ص) .

[١٤٦٠] هذه رواية للحديث السابق ، وقد أخرجها الشيخان من طريق سفيان :
*خ : (٢ / ٩٨) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٥٤) باب ما يذكر فى بيع الطعام والحكْرة ـ عن على ، عن سفيان عن عمرو بن دينار عن الزهرى وعن سفيان عن الزهرى به . (رقم ٢١٣٤) .
*م : (٣ / ١٢١٠) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٥) باب الصرف ، وبيع الذهب بالورق نقداً ـ من طرق عن ابن عيينة عن الزهرى به ، إحالة على حديث الليث الذى سبق تخريجه فى [١٤٤٥] . (رقم ٧٩ / ١٥٨٦) .

[١٤٦١]*م : (٣ / ١٢١٠ ـ ١٢١١) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٥) باب الصرف ، وبيع الذهب بالورق نقداً ـ عن عبيد الله بن عمر القواريرى ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن أبى قِلابة قال : كنت بالشام فى حلقة فيها مسلم بن يَسَار ، فجاء أبو الأشعث . قال : قالوا : أبو الأشعث ، أبو الأشعث ، فجلس، فقلت له : حدث أخانا حديث عبادة بن الصامت ، قال : نعم . فذكر نحوه . وفيه قصة . (رقم ٨٠ / ١٥٨٧) .

وعن إسحاق بن إبراهيم وابن أبى عمر جميعاً ـ عن عبد الوهاب الثقفى عن أيوب بهذا الإسناد نحوه . (الرقم نفسه) .

ومن طريق وكيع ، عن سفيان ، عن خالد الحذاء ، عن أبى قلابة ، عن أبى الأشعث عن عبادة ابن الصامت نحوه (رقم ٨١ / ١٥٨٧) وفيه:« فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد» .

قال البيهقى : الرجل الآخر يقال : هو عبد الله بن عبيد ، قاله سلمة بن علقمة ، عن محمد بن سيرين عنهما .

وزعموا أن مسلم بن يسار لم يسمعه من عبادة نفسه ؛ إنما سمعه من أبى الأشعث الصنعانى عن عبادة (المعرفة ٤ / ٢٨٨) .

هذا وقد روى الشافعى فى السنن هذا الحديث مع قصة،كما عند مسلم.قال:أخبرنا عبد الوهاب ، عن خالد الحذاء ، عن أبى قلابة ، عن أبى الأشعث الصنعانى : أنه قدم أناس فى إمارة معاوية ﷺ يبيعون آنية الذهب والفضة إلى العطاء فقام عبادة بن الصامت . . . فذكر مثل ما هنا .

وأخبرنا عبد الوهاب بن عبد المجيد ،عن أيوب السَّختيانى ،عن أبى قلابة .عن أبى الأشعث قال : كنا فى غزاة علينا معاو ، فأصبنا ذهباً وفضة ، فأمر معاوية رجـلاً أن يبيـعها الناس فى أعطياتهم، قال : فسارع الناس فيها ، فقام عبادة بن الصامت فنهاهم ، فردوها ، فأتى الرجل معاوية، فشكا إليه، فقام معاوية خطيبا ،فقال :ما بال رجال يحدثون عن رسول الله ﷺ أحاديث يكذبون فيها على=

أيوب، عن مسلم بن يسار ورجل آخر ، عن عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال : « لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الوَرِقَ بالوَرِق ، ولا البُرَّ بالبُرِّ ، ولا الشعير بالشعير ، ولا المِلْح بالملح إلا سواء بسواء[١]، عيناً بعين[٢] ، يداً بيد ، ولكن بيعوا الذهب بالورق ، والورق بالذهب ، والبر بالشعير ، والشعير بالبر ، والتمر بالملح ، والملح بالتمر ، يداً بيد كيف شئتم » قال : ونقص أحدهما التمر أو الملح .

قال الشافعي رحمه الله : وبهذا نأخذ ، وهو موافق للأحاديث فى الصرف ، وبهذا تركنا قول من روى :أن لا ربا إلا فى نسيئة ، وقلنا : الربا من وجهين فى النسيئة ، والنقد . وذلك أن الربا منه يكون فى النقد بالزيادة فى الكيل والوزن ،ويكون فى الدَّين بزيادة الأجل، وقد يكون مع الأجل زيادة فى النقد .

قال : وبهذا نأخذ .

والذى حرم رسول الله ﷺ الفضل فى بعضه على بعض يدا بيد : الذهب والورق، والحنطة والشعير ، والتمر والملح .

قال : والذهب والورق مباينان لكل شىء ؛ لأنهما أثمان كل شىء ، ولا يقاس عليهما شىء من الطعام ولا من غيره .

قال الشافعى رحمه الله : فالتحريم معهما من الطعام من مكيل كله مأكول .

قال : فوجدنا المأكول إذا كان مكيلا ، / فالمأكول إذا كان موزوناً فى معناه ؛ لأنهما مأكولان معاً . وكذلك إذا كان مشروباً مكيلاً أو موزونا ؛ لأن الوزن أن يباع معلوماً عند البائع والمشترى ، كما كان الكيل معلوماً عندهما .بل الوزن أقرب من الإحاطة لبعد تفاوته من الكيل . فلما اجتمعا فى أن يكونا مأكولين ومشروبين ، وبيعاً معلوماً بمكيال أو ميزان ، كان معناهما معنى واحداً ، فحكمنا لهما حكما واحداً . وذلك مثل حكم الذهب والفضة ؛ لأن مخرج التحريم والتحليل فى الذهب والفضة والبر والشعير والتمر

١٧٤ / أ
ظ (٣)

(١) سواء بسواء: قال الأزهرى: أى لا يجوز إلا مستويًا بمستوٍ ، لا فضل فى أحدهما على الآخر .

(٢) عينًا بعين: أى حاضراً بحاضر .

= رسول الله ﷺ لم نسمعها ، فقدم عبادة فقال : والله لنحدثن عن رسول الله ﷺ وإن كره معاوية ، قال رسول الله ﷺ : « لا تبيعوا الذهب بالذهب . . . إلخ » . (السنن ١ / ٣٢٣ ـ ٣٢٤) . (رقم ٢٢٤ ـ ٢٢٥) .

قال البيهقى : ورواه الأشجعى عن الثورى مفسراً فى الأصناف إذا اختلفت .

وقد روى ذلك فى السنن الكبرى (٥ / ٢٨٢) : وفيه : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوها يداً بيد كيف شئتم ؛لا بأس به:الذهب بالفضة يداً بيد ،كيف شئتم ،والبر بالشعير يداً بيد كيف شئتم ، والملح بالتمر يداً بيد ،كيف شئتم » .

والنوى فيه ؛ لأنه لا صلاح له إلا به . والملح ـ واحد لا يختلف . ولا نخالف [(١)] فى شىء من الأحكام ما نصت السنة من المأكول غيره وكل ما كان قياساً عليها مما هو فى معناها ، وحكمه حكمها ، لم نخالف [(٢)] بين أحكامها .وكل ما كان قياساً عليها ، مما هو فى معناها [(٣)] حكمنا له حكمها : من المأكول ، والمشروب، والمكيل ، والموزون ، وكذلك فى معناها عندنا ـ والله أعلم ـ كل مكيل ومشروب بيع عدداً ؛ لأنا وجدنا كثيراً منها يوزن ببلدة ، ولا يوزن [(٤)] بأخرى . ووجدنا عامة الرطب بمكة إنما يباع فى سلال جزافاً ، ووجدنا عامة اللحم إنما يباع جزافاً ، ووجدنا أهل البدو إذا تبايعوا لحماً أو لبناً لم يتبايعوه إلا جزافاً . وكذلك [(٥)] يتبايعون السمن والعسل والزبد وغيره . وقد يوزن عند غيرهم ولا يمتنع من / الوزن والكيل فى بيع من باعه جزافاً ، وما بيع جزافاً أو عدداً فهو فى معنى الكيل والوزن من المأكول والمشروب عندنا ، والله أعلم .

١١/ب
ت

وكل ما يبقى [(٦)] منه ويدخر ، ومالا يبقى ولا يدخر سواء لا يختلف ، فلو نظرنا فى الذى يبقى منه ويدخر ، ففرقنا بينه وبين مالا يبقى ولا يدخر ، وجدنا التمر كله يابساً يبقى غاية ، ووجدنا الطعام كله لا يبقى ذلك البقاء ووجدنا اللحم لا يبقى ذلك البقاء ، ووجدنا اللبن لا يبقى . ولا يدخر ، فإن قال : قد يوقَط [(٧)] قيل : وكذلك عامة الفاكهة الموزونة قد تيبس ، وقشر الأُتْرُجّ [(٨)] بما لصق فيه ييبس ، وليس فيما يبقى . ولا يبقى معنى يفرق بينه إذا كان مأكولاً ومشروبا ، فكله صنف واحد والله أعلم .

وما كان غير مأكول ولا مشروب لتَفكُّه ولا تَلَذُّذ مثل :الإَسْبيُوش[(٩)] ، والثُّفَّاء[(١٠)]، والبزور كلها ، فهى ، وإن / أكلت ، غيرَ معنى القوت ، فقد تعد مأكولة ومشروبة . وقياسها على المأكول القوت أولى من قياسها على ما فارقه / .مما يستمتع به لغير الأكل . ثم الأدوية كلها : إهْلِيلَجُها [(١١)] ، وإبْلِيلَجُها [(١٢)] وسَقْمُونِيُّها [(١٣)] ، وغاريقونها [(١٤)] ،

١٦٢/ب
م
٤٧٦/ب
ص

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ساقط من طبعة الدار العلمية .

(٣) فى (ص ، م) : « مما حكمنا » بزيادة : « مما » .

(٤) فى (ص) : « وتوزن بأخرى » .

(٥) فى (ص ، م) : « فكذلك » .

(٦) فى (ص) : « وكل ما بقى » .

(٧) **يوقط** : أى يصير اللبن مجففًا مستحجراً ، من الأَقط .

(٨) **الأترج** : ثمر شجر بستانى من جنس الليمون ، ناعم الورق والحطب .

(٩) **الإسبيوش** : هو البِزْر قَطُونا .

(١٠) **الثُّفَّاء** : الخَرْدَل .

(١١) **الإهْلِيلَج** : وقد تكسر اللام الثانية ، والواحدة بها ، قال فى القاموس : ثمر معروف منه أصفر ومنه أسود، وهو البالغ النضيج ، ومنه كابلى ينفع من الخوانيق ، ويحفظ العقل ، ويزيل الصداع .

(١٢) قال فى المصباح :**البليلَج** : بكسر الباء واللام وفتح الثانية : دواء هندى معروف وهى فى (ب) : «إيليلج» بالياء بعد الهمزة ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

(١٣) **السقمونيا**: نبات يستخرج من تجاويفه رطوبة دبقة تجفف ،وتدعى باسم نباتها ،وهو لفظ معرب سكمونيا . وفى (ص) : « وسقمونيتها » وفى (م) : « وسمومتها » .

(١٤) **الغاريقون** : أصل نبات ، أو شىء يتكون فى الأشجار المسوسة ، وهى ترياق للسموم .

يدخل فى هذا المعنى ، والله أعلم .

١٧٤/ب ظ (٣)

/ **قال**:ووجدنا كل ما يستمتع به ليكون مأكولاً أو مشروبًا يجمعه أن المتاع به ليؤكل أو يشرب ، ووجدنا يجمعه أن الأكل والشرب للمنفعة . ووجدنا الأدوية تؤكل وتشرب [١] للمنفعة ، بل منافعها كثيرًا [٢] أكثر من منافع الطعام فكانت أن تقاس بالمأكول والمشروب[٣] أولى من أن يقاس بها المتاع لغير الأكل من الحيوان والنبات [٤] والخشب وغير ذلك .

فجعلنا للأشياء أصلين : أصل مأكول فيه الربا ، وأصل متاع لغير المأكول لا ربا فى الزيادة فى بعضه على بعض . فالأصل فى المأكول والمشروب إذا كان بعضه ببعض، كالأصل في الدنانير بالدنانير ، والدراهم بالدراهم . وإذا كان منه صنف بصنف غيره ، فهو كالدنانير بالدراهم والدراهم بالدنانير لا يختلف إلا بعِلَّة ، وتلك العلة لا تكون فى الدنانير والدراهم بحال . وذلك أن يكون الشيء منه رطب بيابس منه ، وهذا لا يدخل الذهب ولا الورق أبدًا .

قال : فإن قال قائل : كيف فرقتم بين الذهب والورق ، وبين المأكول فى هذه الحال ؟ قلت : الحجة فيه ما لا حجة معه من سنة رسول الله ﷺ ، وأنه لا يجوز أن تقيس شيئًا بشيء مخالف له [٥] . فإذا كانت الرطوبة موجودة فى غير الذهب والفضة ، فلا يجوز أن يقاس شيء بشيء فى الموضع الذى يخالفه . فإن قال قائل : فأوجدنا السنة فيه ، قيل: إن شاء الله .

[١٤٦٢] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان : أن زيدًا أبا عياش أخبره : أنه سأل سعد بن أبى وقاص

(١) فى (ص ، م ، ظ) : « تشرب وتؤكل » .
(٢) فى (ب ، ظ) : « كثيرة » وما أثبتناه من (ص) وفى م : « كبيرًا » .
(٣ ـ ٤) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .
(٥) فى (ص) : « مخالف فيه » .

[١٤٦٢]* ط : (٢ / ٦٢٤) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٢) باب ما يكره من بيع التمر (رقم ٢٢) .
* د : (٣ / ٦٥٤ ـ ٦٥٧) (١٧) كتاب البيوع ـ (١٨) باب فى التمر بالتمر ـ عن عبد الله بن مسلمة ، عن مالك به . (رقم ٣٣٥٩) .
قال أبو داود عقبه : رواه إسماعيل بن أمية نحو مالك .
ورواه أبو داود من طريق معاوية بن سلام ،عن يحيى بن أبى كثير ،عن عبد الله به ،وزاد : =

عن البيضاء بالسُّلْت [١] فقال له سعد : أيتهما أفضل ؟ فقال : البيضاء ، فنهى عن ذلك ، وقال: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شراء التمر بالرُّطَب ، فقال رسول الله ﷺ : / «أينقص الرطب إذا يبس ؟ » فقالوا : نعم ، فنهى عن ذلك .

١/٢٤٤ جـ

(١) البيضاء والسلت : قال الخطابى : البيضاء : نوع من البُرّ أبيض اللون ، وفيه رخاوة ، يكون ببلاد مصر ، والسُّلْت : نوع من البُرّ وهو أدق حبا منه ، وقال بعضهم : البيضاء وهو الرطب من السُّلْت ، والأول أعرف إلا أن هذا القول أليق بمعنى الحديث ، وعلته تبين موضع التشبيه من الرطب بالتمر ، وإذا كان الرطب منهما جنسًا واليابس جنسًا آخر لم يصح التشبيه . (معالم السنن على هامش أبى داود ٣ / ٦٥٤) .

هذا هو رأى الخطابى ، ولكن كلام الشافعى هنا يدل على أنهما مختلفان كالبر والشعير .

= « نسيئة » .

قال أبو الحسن الدارقطنى : خالفه مالك ، وإسماعيل بن أمية ، والضحاك بن عثمان ، وأسامة بن زيد . رووه عن عبد الله بن يزيد ، ولم يقولوا فيه : « نسيئة » واجتماع هؤلاء الأربعة على خلاف ما رواه يحيى بن أبى كثير يدل على ضبطهم للحديث .

وقال أبو بكر البيهقى: رواه عمران بن أبى أنس عن أبى عياش نحو رواية مالك، وليس فيه هذه الزيادة .

* ت : (٣/ ٥١٩) (١٢) أبواب البيوع ـ (١٤) باب ما جاء فى النهى عن المحاقلة والمزابنة ـ عن قتيبة عن مالك ، وعن هنَّاد ، عن وكيع عن مالك به . (رقم ١٢٢٥) .

وقال : هذا حديث حسن صحيح .

* س : (٧ / ٢٦٨ ـ ٢٦٩) (٤٤) كتاب البيوع ـ (٣٦) باب اشتراء التمر بالرطب ـ عن عمرو بن على، عن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٤٥٤٥) .

ومن طريق سفيان ، عن إسماعيل بن أمية ، عن عبد الله بهذا السند نحوه . (رقم ٤٥٤٦) .

* جه : (٢ / ٧٦١) (١٢) كتاب التجارات (٥٣) باب بيع الرطب بالتمر (رقم ٢٢٦٤) من طريق وكيع وإسحاق بن سليمان عن مالك به .

* المستدرك : (٢ / ٣٨ ـ ٣٩) كتاب البيوع ـ النهى عن بيع الرطب بالتمر ـ من طريق مالك وقال: هذا حديث صحيح ، لإجماع أئمة النقل على إمامة مالك بن أنس ، وأنه محكم فى كل ما يرويه من الحديث ؛ إذ لم يوجد فى رواياته إلا الصحيح ، خصوصًا فى حديث أهل المدينة ، ثم لمتابعة هؤلاء الأئمة إياه فى روايته عن عبد الله بن يزيد ، والشيخان لم يخرجاه لما خشياه من جهالة زيد أبا عياش . ووافقه الذهبى .

وقال الخطابى : قد تكلم بعض الناس فى إسناد حديث سعد بن أبى وقاص وقال : زيد أبو عياش راويه ضعيف ، ومثل هذا الحديث على أصل للشافعى لا يجوز أن يحتج به .

قال : وليس الأمر على ما توهمه ، وأبو عياش هذا مولى لبنى زهرة معروف ، وقد ذكره مالك فى الموطأ ، وهو لا يروى عن رجل متروك الحديث بوجه ، وهذا من شأن مالك وعادته معلوم، وقد روى أبو داود حديثا فى هذا الباب مثل حديث سعد من طريق ابن عمر (رقم ٣٣٦) (هامش سنن أبى داود ٣ / ٦٥٦ ـ ٦٥٧) .

وقد صحح الحديث إلى جانب من سبق ابن حبان (٧ / ٢٣٤) وابن المدينى . (بلوغ المرام ٢/ ٢٨٠).

قال : ففى هذا الحديث رأى سعد نفسه أنه كره البيْضاء بالسلت ، فإن كان كرهها نسيئة[(١)] فذلك موافق لحديث رسول الله ﷺ وبه نأخذ [(٢)] ، ولعله ـ إن شاء الله ـ كرهها لذلك ، فإن كان كرهها متفاضلة ، فإن رسول الله ﷺ قد أجاز البر بالشعير متفاضلاً ، وليس فى قول أحد حجة مع النبى ﷺ ، وهو : القياس على سنة النبى ﷺ أيضًا .

قال : وهكذا كل ما اختلفت أسماؤه وأصنافه من الطعام ، فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض ، يدًا بيد ، ولا خير فيه نسيئة كالدنانير بالدراهم ، لا يختلف هو وهى. وكذلك زبيب بتمر ، وحنطة / بشعير ، وشعير بسلت ، وذرة بأرز ، وما / اختلف أصنافه من المأكول أو المشروب ، هكذا كله .

١٧٥ /أ
ظ (٣)
١٢ / أ
ت

وفى حديثه عن رسول الله ﷺ دلائل :

منها : أنه سأل أهل العلم بالرطب عن نقصانه ، فينبغى للإمام إذا حضره أهل العلم بما يرد عليه أن يسألهم عنه ، وبهذا صرنا إلى قيم الأموال بقول أهل العلم ، والقبول من أهلها .

ومنها : أنه ﷺ نظر فى متعقب الرطب ، فلما كان ينقص لم يجز بيعه بالتمر ؛ لأن التمر من الرطب إذا كان نقصانه غير محدود . وقد حرم أن يكون التمر بالتمر إلا مثلاً بمثل ، وكانت فيها زيادة بيان النظر فى المتعقب [(٣)] من الرطب ، فدلت على أنه لا يجوز رطب بيابس من جنسه ؛ لاختلاف الكيلين .

وكذلك دلت على أن [(٤)] لا يجوز رطب برطب ؛ لأنه نظر فى البيوع فى المتعقب [(٥)] خوفًا من أن يزيد بعضها على بعض ، فهما رطبان معناهما معنى واحد . فإذا نظر فى المتعقب [(٦)] ، فلم يجز رطب برطب ؛ لأن الصفقة وقعت ، ولا يعرف كيف يكونان فى المتعقب [(٧)] ، وكان بيعًا مجهولا الكيل بالكيل ، ولا يَحِلُّ [(٨)] الكيل ولا الوزن بالكيل ،

---

(١) فى (ب) : « بسنَّة » وفى (م) : « لسنة » وفى (ت) من غير نقط . وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) ، وهو الموافق للسياق . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) فى (ص ، م) : « وبه أخذ » .

(٣) فى طبعة الدار العلمية : « المعتقب » مخالفة جميع النسخ .

(٤) فى (ب ، ت) : « على أنه » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .

(٥) فى طبعة الدار العلمية : « المعتقب » مخالفة جميع النسخ .

(٦) فى (ب) : « المعتقب » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٧) فى طبعة الدار العلمية : « المعتقب » مخالفة جمع النسخ .

(٨) فى (ب ، ظ) : « ولا يجوز » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ) .

والوزنِ من جنسه إلا مثلاً بمثل . والله أعلم [١] .

[٢] **قال الشافعي**: الربا فى الذهب والفضة وما يؤكل ويشرب ، وما عدا هذا فلا ربا فى الزيادة فى بعضه على بعضه يدًا بيد ونسيئة ، فلا بأس بِحَبِّ الْبَان بِحَبِّ البان اثنان بواحد ، يدًا بيد ونسيئة ، وكذلك دُهْن البان ؛ مُطَيَّب وغير مُطَيَّب وكذلك لا بأس بالزيادة فى العُصْفُر، بعضه ببعض ، يدًا بيد ، ونسيئة ، ولا بأس بفَغْوة [٣] العُصْفُر بعضه ببعض ، يدًا بيد ونسيئة . .

قال الشافعي : لا يجوز بيع الجُلْجُلان [٤] بالشَّيْرَق إلى أجل ، ولا يدًا بيد .

[٧] باب جماع تفريع الكيل والوزن بعضه ببعض

١/٤٧٧ أ
ص

قال الشافعي رحمة الله عليه: معرفة الأعيان أن ينظر إلى الاسم / الأعم الجامع الذى ينفرد به من جملة ما مخرجه مخرجها ، فذلك جنس. فأصل كل ما أنبتت الأرض أنه نبات، ثم يفرق به أسماء ، فيقال : هذا حب،ثم يفرق بالحب أسماء ، والأسماء التى تفرق بالحب من جماع التمييز ، فيقال : تمر، وزبيب، ويقال : حِنْطَة ، وذُرة ، وشعير، وسُلْت ، فهذا الجماع الذى هو جماع التمييز . وهو من الجنس الذى تحرم الزيادة فى بعضه على بعض إذا كان من صنف واحد،وهو فى الذهب والورق هكذا ،وهما مخلوقان من الأرض أو فيها ، /ثم هما تِبْر . ثم يفرق بهما أسماء ذهب وورق،والتبر سواهما من النحاس والحديد/ وغيرهما.

٢٤٢/ب
جـ
١/١٦٣ أ
م

قال الشافعي رحمه الله : والحكم فيما كان يابسًا من صنف واحد من أصناف الطعام حكم واحد لا اختلاف فيه ، كحكم الذهب بالذهب ، والورق بالورق ؛ لأن رسول الله ﷺ ذكر : تحريم الذهب ، والوَرِق ، والحنطة ، والشعير ، والتمر ، والملح ، ذكرًا واحدًا ، وحكم فيها حكمًا واحدًا ، فلا يجوز أن يفرق بين أحكامها بحال ، وقد جمعها رسول الله ﷺ .

---

(١) « والله أعلم » : من (ص) .

(٢) من هنا إلى آخر الباب ذكره الشافعي فى باب المزابنة قبل : باب الصلح ، وهو أولى أن يكون هنا وقد سقط من (ب) هنا وهناك .

(٣) فغوة العصفر : نَوْرُه .

(٤) الجُلْجُلان : السمسم .والشيرق: دهنه .

[٨] باب تفريع الصنف من المأكول والمشروب بمثله

قال الربيع : قال الشافعى : الحنطة جنس وإن تفاضلت وتباينت فى الأسماء كما يتباين الذهب ويتفاضل / فى الأسماء،فلا يجوز ذهب بذهب إلا مثلاً بمثل ، وزنًا بوزن ، يدًا بيد . قال : وأصل الحنطة الكيل ، وكل ما كان أصله كيلاً لم يجز أن يباع بمثله وزنًا بوزن ، ولا وزنًا بكيل . قال : ولا بأس بالحنطة مثلاً بمثل ويدًا بيد ، ولا يفترقان حتى يتقابضا ، وإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد البيع بينهما ، كما يكون ذلك فى الذهب بالذهب لا يختلف . قال : ولا بأس بحنطة جيدة يَسْوَى مُدُّها دينارًا بحنطة رديئة لا يَسْوَى مدها سدس دينار ، ولا حنطة حديثة بحنطة قديمة ، ولا حنطة بيضاء صافية بحنطة سوداء قبيحة ، / مثلاً بمثل ، كيلاً بكيل، يدًا بيد ، ولا يتفرقان حتى يتقابضا ، إذا كانت حنطة أحدهما صنفًا واحدًا ، وحنطة بائعه [١] صنفًا واحدًا [٢] . وكل ما لم يجز إلا مثلاً بمثل يدًا بيد ، فلا [٣] خير فى أن يباع منه شىء ، ومعه شىء غيره بشىء آخر . لا خير فى مد تمر عجوة ودرهم بمدى تمر عجوة ، ولا مد حنطة بتمر [٤] أو درهم بمدى حنطة مجهولة [٥] حتى يكون الطعام بالطعام ، لا شىء مع واحد منهما غيرهما ، أو يشترى شيئًا من غير صنفه ليس معه من صنفه شىء .

١٧٥/ ب
ظ (٣)

١٢ / ب
ت

[٩] باب فى التمر بالتمر

قال الشافعى رضي الله عنه :والتمر صنف ،فلا [٦] بأس أن يبتاع صاع تمر بصاع تمر يدًا بيد، ولا يتفرقان حتى يتقابضا . ولا بأس إذا كان صاع أحدهما صنفًا واحدًا وصاع الآخر صنفًا واحدًا أن يأخذه ، وإن كان بُرْدِىّ [٧] وعجوة بعجوة ، أو بردى وصَيْحَانِىٌّ [٨] بصيحانى .

ولا خير فى أن يكون صاع أحدهما من تمرين مختلفين ، وصاع الآخر من تمر

---

(١) فى (ص ، ت) : « وحنطة نافعة صنفًا واحدًا » .
(٢) « وحنطة بائعه صنفًا واحدًا » : ساقطة من (م) .   (٣) فى (ص) : « ولا خير » .
(٤) فى (ب ، ظ) : « ولا مد حنطة سوداء ودرهم » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ) .
(٥) فى (ب ، جـ ، م ، ظ) : « حنطة محمولة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٦) فى (ب) : « ولا بأس » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، جـ ، ظ) .
(٧) البُرْدِىّ : تمر جيّد . (قاموس) .
(٨) الصَّيْحَانِىّ : من تمر المدينة ، نسب إلى صيحان لكبش كان يربط إليها . (قاموس) .

واحد. ولا خير فى أن يتبايعا التمر بالتمر موزونا من جِلال كان ، أو قِرَب ، أو غير ذلك. ولو طرحت / عنه الجلال والقرب ، لم يجز أن يباع وزنًا ، وذلك أن وزن التمر يتباين ، فيكون صاع وزنه أرطال ، وصاع آخر وزنه أكثر منها . فلو كيلا كان صاع بأكثر من صاع كيلاً ، وهكذا كل كيل لا يجوز أن يباع بمثله وزنًا . وكل وزن فلا يجوز أن يباع بمثله كيلاً .

٢٤٥ / أ
جـ

وإذا اختلف الصنفان فلا بأس أن يبتاع كيلاً ، وإن كان أصله الوزن وجزافًا ؛ لأنا إنما نأمر ببيعه عن الأصل كراهية التفاضل ، فإذا كان ما يجوز فيه التفاضل فلا نبالى[١] كيف تبايعاه إن تقابضاه قبل أن يتفرقا .

[١٠] باب ما فى معنى التمر

قال الشافعى رحمة الله عليه : وهكذا كل صنف يابس من المأكول والمشروب ، فالقول فيه كما وصفت فى الحنطة والتمر لا يختلف فى حرف منه ، وذلك يخالف الشعير بالشعير ، / والذرة بالذرة ، والسُّلْت بالسُّلْت ، والدُّخْن[٢] بالدُّخْن ، والأرز بالأرز ، وكل ما أكل الناس مما ينبتون أو لم ينبتوا مثل : الفَثّ[٣] وغيره من حب / الحنظل ، وسكر العُشَر[٤] وغيره مما أكل الناس ولم ينبتوا ، وهكذا كل مأكول يبس من إسْبِيوش بإسبيوش ، وثُفَّاء بِثُفَّاء ، وصَعْتَر[٥] بصعتر ، فما بيع منه وزنًا بشىء من صنفه لم يصرف إلى كيل ، وما بيع منه كيلاً لم يصرف إلى وزن ، لما وصفت من اختلافه فى يبسه وخفته[٦] وجفافه . قال :وهكذا ، وكل مأكول ومشروب أخرجه اللّه من شجر أو أرض، فكان بحاله التى أخرجه اللّه تعالى بها ،لم يحدث فيه الآدميون شيئًا فينقلونه عن حاله التى أخرجه اللّه تعالى بها إلى غيرها ،فأما ما لو تركوه لم يزل رطبًا بحاله أبدًا، ففى هذا الصنف منه علة سأذكرها إن شاء اللّه تعالى.فأما ما أحدث فيه الآدميون تجفيفًا من الثمر،فهو شىء استعجلوا به صلاحه،وإن لم ينقلوه[٧] وتركوه جفّ ،وما أشبه هذا.

١٧٦/ أ
ظ (٣)
٤٧٧/ب
ص

---

(١) فى (ص) : « فلا يبالى » .
(٢) الدُّخن : حب الجاروس ، أو حب أصغر منه ، أملس جدا ، بارد ، يابس ، حابس للطبع .
(٣) الفث : نبت يختبز حبه فى الجدب ، وشجر الحنظل . (قاموس) .
والقَتّ : الإسفست (الفصفصة) أى الرطبة من علف الدواب . (قاموس) .
(٤) العُشَر :كَصُرَد ، شجر له صمغ حلو ، وله سكر يخرج من شعبه وموضع زهره .
(٥) الصَّعْتَر : قال فى القاموس : هو السعتر ، وإذا فرش فى موضع طرد الهوام .
(٦) فى (ص ، جـ) : « فى نبتته وخفته » . (٧) فى (ص، جـ ، م) : « وإن لم يفعلوه » .

[١١] باب ما يجامع التمر وما يخالفه

قال الشافعي رحمه الله : والزيتون مخلوق ثمرة ، لو تركها الآدميون صحيحة لم يخرج منها زيت ، / ولما عصروها خرجت زيتاً ، فإنما اشتق لها اسم الزيت بأن شجرتها زيتون ، فاسم ثمرة شجرتها التى منها الزيت زيتون .فكل ما خرج من زيت الزيتون فهو صنف واحد يجوز فيه ما يجوز فى الحنطة بالحنطة والتمر بالتمر ، ويُرَدُّ منه ما يُرَدُّ من الحنطة والتمر لا يختلف .

١٣/أ
ت

وقد يعصر من الفجل دهن يسمى زيت الفجل ، قال : وليس ممّا يكون ببلادنا فيعرف له اسم بأمه ، ولست أعرفه يسمى زيتاً إلا على معنى أنه دهن لا اسم له ، مستعمل فى بعض ما يستعمل فيه الزيت ، وهو مباين للزيت فى طعمه وريحه وشجرته،وهو زرع والزيتون/ أصل.

٢٤٥/ب
جـ

قال : ويحتمل معنيين : فالذى هو أولى به[١] عندى ـ والله تعالى أعلم ـ ألا يحكم بأن / يكون زيتاً ، ولكن يحكم بأن يكون دهناً من الأدهان، فيجوز أن يباع الواحد منه بالاثنين من زيت الزيتون . وذلك أنه إذا قال رجل : أكلت زيتاً ، أو اشتريت زيتا ، عرف أنه يراد به زيت الزيتون ؛ لأن الاسم له دون زيت الفجل .

١٦٣/ب
م

وقد يحتمل أن يقال : هو صنف من الزيت ، فلا يباع بالزيت إلا مثلاً بمثل .

والسَّلِيط دهن الجُلْجُلاَن [٢] وهو صنف غير زيت الفجل ، وغير زيت الزيتون ، فلا بأس بالواحد منه بالاثنين من كل واحد منهما . وكذلك دهن البزر والحبوب كلها ، كل دهن منه مخالف دهن غيره : دهن الصنوبر ، ودهن الحب الأخضر ،ودهن الخردل ، / ودهن السمسم ،ودهن نوى [٣] المشمش ، ودهن اللوز ، ودهن الجوز ، فكل دهن من هذه الأدهان خرج من حبة أو ثمر ، فاختلف ما يخرج من تلك الثمرة أو تلك الحبة أو تلك العَجَمَة[٤]، فهو صنف واحد، فلا يجوز إلا مثلاً بمثل يداً بيد ، وكل صنف منه خرج من حبة ، أو ثمرة ، أو عَجَمَة ، فلا بأس به فى غير صنفه الواحد منه بالاثنين ، ما لم يكن نسيئة .لا بأس بدهن خردل،بدهن فجل، ودهن خردل بدهن لوز ، ودهن

١٧٦/ ب
ظ (٣)

(١) فى (ب) : « فالذى هو أليق به ».وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .

(٢) الجُلْجُلان : بضم الجيمين ، هو السمسم ، وقيل : حب الكزبرة .

(٣) فى (ص) : « وحب المشمش » بدل : « ودهن نوى المشمش » .والجملة كلها ليست فى (جـ) .

(٤) العَجَمَة : نواة كل شىء. (القاموس) .

لوز بدهن جوز .أردد أصوله كله إلى ما خرج منه ، فإذا كان ما يخرج منه واحداً فهو صنف ، كالحنطة صنف. وإذا خرج من أصلين مفترقين فهما صنفان مفترقان ، كالحنطة والتمر . فعلى هذا جميع الأدهان المأكولة والمشروبة للغذاء والتلذذ ، لا يختلف الحكم فيها ، كهو فى التمر والحنطة سواء . فإن كان من هذه الأدهان شىء لا يؤكل ولا يشرب بحال أبداً ، لدواء ولا لغيره ، فهو خارج من الربا ، فلا بأس أن يباع واحد منه بعشرة يداً بيد ونسيئة ، وواحد بواحد من غيره، وباثنين يداً بيد ونسيئة . إنما الربا فيما أكل أو شرب بحال ، وفى الذهب والورق .

فإن قال قائل : قد يجمعهما اسم الدهن ، قيل : وكذلك يجمع الحنطة والذرة والأرز اسم الحب ، فلما تباين حل الفضل فى بعضه على بعض يداً بيد . وليس للأدهان أصل اسم موضوع عند العرب ، إنما سميت بمعانى أنها تنسب إلى ما تكون (١) منه ، فأما أصولها ، فمن (٢) السمسم ، والحب الأخضر ، وغيره ، فموضوع له أسماء ، كأسماء /الحنطة لا بمعانى (٣) فإن قيل : فالحب الأخضر بمعنى ، فاسمه عند من يعرفه البُطْم (٤) والعسل الذى لا يعرف بالاسم الموضوع ، والذى إذا لقيت رجلاً فقلت له : عسل ، علم أنه عسل النحل صنف . وقد سميت أشياء من الحلاوة تسمى بها عسلاً . وقالت العرب للحديث الحلو : حديث معسول ، وقالت للمرأة الحلوة الوجه : معسولة الوجه ، وقالت فيما التذت : هذا عسل ، وهذا معسول .

٤٧٨ / أ
ص

[١٤٦٣] وقال/ رسول الله ﷺ : « لا يَحِلُّ لَكِ حتى تَذُوقِى عُسَيْلته » ، يعنى

٢٤٦ / أ
جـ

---

(١) فى (ص ، جـ) : « ما يكون منه » .
(٢) فى (ب) : « من السمسم » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
(٣) في (ب) : « لا بمعان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
(٤) البُطْم : بالضم وبضمتين : الحبة الخضراء ، أو شجرها ، ثمره مُسَخِّن ، مُدِرّ باهى ، نافع للسعال ، واللقوة والكُلْيَةَ ، وتغليف الشعر بورقه الجاف المنخول ينبته ويحسنه . (القاموس) .

[١٤٦٣] ❊ خ : (٤ / ٥٤ ـ ٥٥) (٧٧) كتاب اللباس ـ (٦) باب الإزار المُهَدَّب ـ عن أبى اليمان ، عن شعيب، عن الزهرى ،عن عروة بن الزبير أن عائشة ﵂ قالت : جاءت امرأة رفاعة القرظى رسول الله ﷺ ، وأنا جالسة وعنده أبو بكر ، فقالت : يا رسول الله ، إنى كنت تحت رفاعة فطلقنى ، فَبَتَّ طلاقى ، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزَّبِير ، وإنه والله ما معه يا رسول الله إلا مثل الهدبة ، وأخذت هدبة من جلبابها، . . . فقال لها رسول الله ﷺ : « لعلك تريدين أن ترجعى إلى رِفاعة ، لا، حتى يذوق عُسَيْلَتَك، وتذوقى عُسَيْلته » .فصار سنة بعده . (رقم ٥٧٩٢) .
❊ م : (٢ / ١٠٥٦ـ ١٠٥٧) (١٦) كتاب النكاح ـ (١٧) باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى تنكح زوجاً غيره ويطأها ـ من طريق ابن وهب ،عن يونس ، عن ابن شهاب نحوه . (رقم =

يجامعها ؛ لأن الجماع هو المستحلى من المرأة . فقالوا لكل ما استحلوه : عسل ، ومعسول ، على معنى أنه يستحلى استحلاء العسل . قال : فعسل النحل المنفرد بالاسم دون ما سواه من الحلو ، فإنما سميت على ما وصفت من الشبه . والعسل فطرة الخالق ، لا صنعة للآدميين فيه ، وما سواه من الحلو فإنما يستخرج من قصب ، أو / ثمرة ، أو حبة ، كما تستخرج الأدهان . فلا بأس بالعسل بعصير قصب السكر لأنه لا يسمى عسلاً إلا على ما وصفت . إنما يقال : عصير قصب . ولا بأس بالعسل بعصير العنب ،/ ولا برُبِّ[1] العنب ، ولا بأسَ بعصير العنب ، بعصير قصب السكر ، لأنهما مُحْدَثان ومن شجرتين مختلفتين . وكذلك رُبُّ التمر برُبِّ العنب متفاضلاً ، وهكذا كل ما استخرج من شيء فكان حلواً ، فأصله على ما وصفت عليه أصول الأدهان مثل : عصير الرمان بعصير السفرجل ، وعصير التفاح بعصير اللوز ، وما أشبه هذا .

١٣ / ب
ت

١٧٧/ أ
ظ (٣)

فعلى هذا[2] هذا الباب كله وقياسه ، ولا يجوز منه صنف بمثله إلا يداً بيد ، وزنا بوزن إن كان يوزن،وكيلاً إن كان أصله الكيل بكيل . ولا يجوز منه مطبوخ بنيئ بحال ؛ لأنه إذا كان إنما يدخر مطبوخا ، فأعطيت منه نيئاً بمطبوخ ، فالنيئ إذا طبخ ينقص ، فيدخل فيه النقصان فى النيئ ، فلا يحل إلا مثلاً بمثل . ولا يباع منه واحد بآخر مطبوخين معاً ؛ لأن النار تبلغ من بعضه أكثر مما تبلغ من بعض . وليس للمطبوخ غاية ينتهى إليها ، كما يكون للتمر فى اليبس غاية ينتهى إليها ، وقد يطبخ فيذهب منه جزء من مائة جزء ، ويطبخ فيذهب منه عشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً ، فلا يجوز أن يباع منه مطبوخ بمطبوخ لما وصفت ، ولا مطبوخ بنيى ، ولا يجوز إلا نيئ بنيئ . فإن كان منه شيء لا يعصر إلا مشوباً بغيره لم يجز أن يباع بصنفه مثلاً بمثل ؛ لأنه لا يدرى ما حظ[3] المشوب من حظ[4] الشيء المبيع بعينه الذى لا يحل الفضل فى بعضه على بعض .

(١) الرُّبُّ ، بالضَّم : سُلافة خُثَارة كل ثمرة بعد اعتصارها . (قاموس) .
(٢) « هذا » الثانية أو الأولى ليست فى (ب ، ت ، م) وأثبتناها من (ص ، جـ ، ظ) .
(٣ ، ٤) فى (ب) : « حصة » بدل : « حظ » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

= ١١٢ / ١٤٣٣) .

* ط : (٢ / ٥٣١) (٢٨) كتاب النكاح ـ (٧) باب نكاح المحلل وما أشبهه ـ عن المسور بن رفاعة القُرَظِىّ، عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير أن رفاعة بن سِمْوَال طلق امرأته تميمة بنت وهب فى عهد رسول الله ﷺ ثلاثاً فنكحت عبد الرحمن بن الزَّبير ، فاعترض عنها ، فلم يستطع أن يمسها ففارقها ، فأراد رفاعة أن ينكحها ، وهو زوجها الأول الذى كان طلقها ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ، فنهاه عن تزوجها ، وقال : «لا تحل لك حتى تذوق العسيلة » . (رقم ١٧) .

[١٢] باب المأكول من صنفين شيب أحدهما بالآخر

أخبرنا الربيع قال : **قال الشافعي** : وفي السنة خبر نصاً ودلالة بالقياس عليها : أنه إذا اختلف الصنفان فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يداً بيد، ولا خير فيه / نسيئة ، وذلك في حديث عبادة بن الصامت (١) بيِّنٌ ، وما سواه قياس عليه في مثل معناه. ولا بأس بمُدّ حنطة بمدى شعير ، ومدِ حنطة بمُدَّى أرز ، ومُدُّ حنْطَة بمُدَّى ذرة ، ومُدُّ حنطة بمُدَّى تمر ، ومُدُّ تمر بمُدَّى زبيب ، ومُدُّ زبيب بمُدى ملح ،ومُدُّ ملح بمُدَّى حنطة . والملح كله صنف / ، ملح : جبل وبحر، وما وقع عليه اسم ملح .

١٦٤/أ م — ٢٤٦/ب جـ

وهكذا القول فيما اختلفت أجناسه ، فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يداً بيد، ولا خير فيه نسيئة مثل : الذهب بالفضة سواء لا يختلفان . فعلى هذا ، هذا الباب كله وقياسه ، وكل ما سكت عنه مما يؤكل ،أو يشرب بحال أبداً ، يباع بعضه ببعض ، صنف منه بصنف، فهو كالذهب بالذهب ، أو صنف بصنف يخالفه ، فهو كالذهب بالورق ، لا يختلفان في حرف . ولا يكون الرجل لازماً للحديث حتى يقول هذا ؛ لأن مخرج الكلام فيما حل بيعه ، وحرم / من رسول الله ﷺ واحد . وإذا تفرق المتبايعان الطعام بالطعام / قبل أن يتقابضا ، انتقض البيع بينهما .

٧٧/ب ظ(٣) — ٤٧٨/ب ص

قال : والعسل كله صنف واحد ، فلا بأس بواحد منه بواحد يداً بيد ، ولا خير فيه متفاضلاً يداً بيد ، ولا مستوياً ولا متفاضلاً نسيئة . ولا يباع عسل بعسل إلا مصفيين من الشمع ، وذلك أن الشمع غير العسل . فلو بيعا وزناً ، وفي أحدهما الشمع كان العسل بأقل منه . وكذلك لو باعه وزناً وفي كل واحد منهما شمع ، لم يخرجا من أن يكون ما فيهما من العسل من وزن الشمع مجهولاً ، فلا يجوز مجهول بمجهول . وقد يدخلهما أنهما عسل بعسل متفاضلاً وكذلك لو بيعا كيلاً بكيل .

ولا خير في مد حنطة فيها قَصَل (٢) ، أو فيها حجارة ، أو فيها زُوَان (٣) بمد حنطة لا شيء فيها من ذلك ، أو فيها تِبْن ؛ لأنها الحنطة بالحنطة متفاضلة ومجهولة ، كما وصفت في العسل بالعسل ./ وهكذا كل صنف من هذه خلطه غيره مما يقدر على تمييزه

١٤/أ ت

---

(١) مضى برقم [١٤٦١] وخرج هناك . وبالله التوفيق .

(٢) **القَصَل** ، بفتحتين : ما عُزِل من البُرِّ إذا نُقِّيَ فيُرمى به . (قاموس) .

(٣) **الزُّوَان**: جمع واحدته « زُوَانة » ، وهو حب يخالط البُرّ فيكسبه رداءة. وهو الشَّيْلم عند أهل الشام .

منه ، لم يجز بعضه ببعض إلا خالصاً مما يخلطه ، إلا أن يكون ما يخلط المكيل لا يزيد فى كيله مثل : قليل التراب ، وما دق من تبنه ، فكان مثل التراب ، فذلك لا يزيد فى كيله . فأما الوزن فلا خير فى شىء من هذا فيه ؛ لأن كل هذا يزيد فى الوزن . وهكذا كل ما شابه غيره ، فبيع واحد منه بواحد من جنسه وزناً بوزن فلا خير فيه، وإن بيع كيلاً بكيل ، فكان ما شَابَهُ ينقص من كيل الجنس، فلا خير فيه مثل ما وصفت من الحنطة معها شىء بحنطة ، وهى: مثل لبن خلطه ماء بلبن ، خلطه ماء أو لم يخلطه ، وذلك أنه لا يعرف قدر ما دخله ، أو دخلهما معاً من الماء ، فيكون اللبن باللبن متفاضلاً .

[١٣] باب الرطب بالتمر

قال الشافعى : الرطب يعود تمراً ، ولا أصل للتمر إلا الرطب . فلما نهى رسول الله ﷺ عن الرطب بالتمر (١) وكان فى الخبر عنه أن نهيه عنه : أنه نظر فى المتعقب ، وكان موجوداً فى سنته تحريم التمر بالتمر ، وغيره من المأكول إلا مثلاً بمثل قلنا به على ما قاله، وفسر لنا معناه ، فقلنا : لا يجوز رطب برطب ؛ لأنه إذا نظر فيه فى المُتَعَقَّب (٢) فلا يخرج من الرطب بالرطب أبداً من أن يباع مجهول الكيل إذا عاد تمراً ، ولا خير فى تمر بتمر مجهولى (٣) الكيل معاً ، ولا أحدهما مجهول ؛ لأن نقصانهما أبداً يختلف ، فيكون أحد التمرين بالآخر،/ وأحدهما أكثر كيلاً من الآخر ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن هذا.

١٧٨/أ
ظ (٣)

قال : فإذا كان هذا هكذا لم يجز أن يباع رطب منه كيلاً برطب ؛ لما وصفت قياساً على الرطب بالتمر ، والتمر بالتمر . واللحم كله صنف واحد ، وحْشِيُّه وطائره وإنْسيه ، لا يحل الفضل فى بعضه على بعض . ولا يحل حتى يكون مثلاً بمثل ، وزنا بوزن ، ويكون يابسًا ويختلف ، فيكون لحم الوحش بلحم الطير واحد باثنين وأكثر . ولا خير فى تمر (٤) نخلة برطب نخلة بِخَرْصٍ ، ولا بِتَحَرٍّ ، ولا غيره ، فالقسم والمبادلة وكل ما أخذ له عوض مثل البيع ، فلا يجوز أن يقاسم رجل رجلاً رطباً فى نخله ، ولا فى الأرض ، ولا يبادله به ؛ لأن كلاهما (٥) فى معنى البيع ههنا ،إلا العرايا (٦) المخصوصة.وهكذا كل

---

(١) انظر رقم [١٤٦٢] .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « المعتقب » مخالفة جميع النسخ .

(٣) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « مجهول الكيل معاً » .

(٤) فى (ص) : « فى ثمر نخلة » .

(٥) فى (ص) : « لأن كلامهما » وهو خطأ .

(٦) انظر تخريج الحديث رقم [١٤٤٩] وعنده تعريف العرية .

صنف من الطعام الذى يكون رطباً ثم ييبس ، فلا [(١)] يجوز فيه إلا ما جاز فى الرطب بالتمر والرطب نفسه يَنْقُصُ [(٢)] لا يختلف ذلك . وهكذا ما كان رطباً فِرْسِك [(٣)] وتفاح ، وتين ، وعنب،وإجَّاص [(٤)] وكُمَّثْرَى، وفاكهة لا يباع شىء منها بشىء رطباً ، ولا رطبا [(٥)] منها بيابس،ولا جزافاً منها بكيل [(٦)] ، ولا يقسم رطبه [(٧)] على الأرض بكيل ، ولا وزن، ولا فى شجرها ؛ لأن حكمها كما وصفت فى الرطب بالتمر، والرطب بالرطب ، وهكذا كل مأكول ، لو ترك رطباً ييبس فينقص ، وهكذا كل رطب لا يعود تمراً بحال ، وكل رطب من المأكول لا ينفع يابساً بحال مثل: الخِرْبِز [(٨)] ، والقثاء، والخِيار، والفَقُّوس[(٩)] ، / والجزر ، والأُتْرُجّ [(١٠)] ، لا يباع منه شىء بشىء من صنفه ،وزنا بوزن ولا كيلاً بكيل بمعنى [(١١)] ما فى الرطوبة من تغيره عند اليبس ، وكثرة ما يحمل بعضها من الماء فيثقل به ويعظم ، وقلة ما يحمل غيرها فيضمر به ويجف . وإذا اختلف الصنفان منه ، فلا بأس ببطيخ بقثاء متفاضلاً ، / جُزَافاً [(١٢)] ، ووزناً . وكيفما شاء ، إذا أجزت التفاضل فى الوزن أجزت أن يباع جزافاً ؛ لأنه لا معنى فى الجزاف يُحَرِّمُه إلا التفاضل ، والتفاضل فيهما مباح . وهكذا جزر بأُتْرُجٍّ ، ورطب بعنب فى شجره ، وموضوعاً جزافاً ، ومكيلاً كما قلنا فيما اختلف أصنافه من الحنطة والذرة والزبيب والتمر سواء فى ذلك المعنى لا يخالفه . وفى كل ما خرج من الأرض من : مأكول ، ومن مشروب، والرطب من المأكول والمشروب / وجهان :

١٦٤/ب م

١/٤٧٩ ص

١٤/ب ت

أحدهما يكون رطباً ، ثم يترك بلا عمل من عمل الآدميين يغيره عن بِنْيَةِ خلقته مثل ما يطبخ ، فتنقصه النار ، ويحمل عليه غيره ، فيذهب رطوبته ويغيره ، مثل الرطب يعود تمراً ، واللحم يقدد /بلا طبخ يغيره ، ولا عمل شىء حمل عليه غيره ، فكل ما / كان

١٧٨ / ب ظ (٣)

٢٤٧/ب جـ

---

(١) فى (ص ، جـ) : « ولا يجوز » .

(٢) فى (ب) : « والرطب نفسه ببعض » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

(٣) الفِرْسِك : على وزن زِبْرِج: الخوخ ، أو ضرب منه .

(٤) الإِجَّاص : قال فى القاموس : ثمر معروف ، يسهل الصفراء ، ويسكِّن العطش ، وحرارة القلب ، وأجوده الحلو الكبير . قال : والإجاص : المشمش والكمثرى بلغة الشاميين .

(٥) فى (ب) : « رطب » غير منصوبة ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « ولا جزاف منها بمكيل » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ ، ظ) .

(٧) فى (ب ، ظ) : « ولا يقسم رطب منها على الأرض . . . » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ).

(٨) قال فى القاموس : الخِرْبِز : البطيخ ، عربى صحيح ، أو أصله فارسى .

(٩) قال فى القاموس : الفَقُوس : البطيخ الشامى ، أى الحبحب .

(١٠) الأُتْرُجّ: ثمر شجر بستانى من جنس الليمون .

(١١) فى (ب ، م) : « لمعنى » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(١٢) الجُزَاف : المجهول القدر ؛ مكيلاً كان ، أو موزوناً .

من الرطب فى هذا المعنى لم يجز أن يباع منه رطب بيابس من صنفه، وزنا بوزن ولا كيلاً بكيل ، ولا رطب برطب [١] وزناً بوزن ، ولا كيلاً بكيل كما وصفت فى الرطب بالتمر . ومثله كل فاكهة يأكلها الآدميون ، فلا يجوز رطب بيابس من صنفها،ولا رطب برطب [٢] من صنفها لما وصفته من الاستدلال بالسنة .

[١٤] باب ما جاء فى بيع اللحم

قال الشافعى رحمه الله : وهكذا اللحم لا يجوز منه بيع لحم ضانى بلحم ضانى [٣] رطلاً برطل ، أحدهما يابس والآخر رطب ، ولا كلاهما رطب ؛ لأنه لا يكون اللحم ينقص نقصاناً واحداً ؛ لاختلاف خلقته ومراعيه التى يغتذى منها لحمه ، فيكون منها الرخص الذى ينقص إذا يبس نقصاناً كثيراً ، والغليظ الذى يقل نقصه ، ثم يختلف غلظهما باختلاف خلقته، ورخصهما باختلاف خلقته ، فلا يجوز لحم أبداً إلا يابساً قد بلغ أنَاة يبسه [٤] وزناً بوزن من صنف واحد ، كالتمر كيلاً بكيل من صنف واحد ،ويداً بيد ، ولا يفترقان حتى يتقابضا .

فإن قال قائل: فهل يختلف الوزن والكيل فيما بيع يابساً ؟ قيل : يجتمعان ، ويختلفان. فإن قيل : قد عرفنا حيث يجتمعان ، فأين يختلفان ؟ قيل : التمر إذا وقع عليه اسم اليبس ،ولم يبلغ أناة يبسه [٥] فبيع كيلاً بكيل ،لم ينقص فى الكيل شيئاً . وإذا ترك زماناً نقص فى الوزن ؛ لأن الجفوف كلما زاد فيه كان أنقص لوزنه حتى يتناهى .

قال : وما بيع وزناً فإنما قلت فى اللحم : لا يباع حتى يتناهى جفوفه ؛ لأنه قد يدخله اللحم باللحم متفاضل الوزن ، أو مجهولاً وإن كان ببلاد نَديَّة فكان إذا يبس ، ثم أصابه الندى رطب حتى يثقل ، لم يبع وزناً بوزن ، رطباً من نَدِىّ ، حتى يعود إلى الجفوف . وحاله إذا حدث الندى فزاد فى وزنه كحاله الأولى ، ولا يجوز أن يباع حتى يتناهى جفوفه ، كما لم يجز فى الابتداء .

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٣) فى (ب ، ظ) : « لحم ضائن بلحم ضائن » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ) .

(٤) فى (ب) : « قد بلغ إياه بيبسه » ، وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٥) فى (ب) : « إناة بيبسه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) ، فى كلمة : « يبسه » أما فى « إناة » فبعضها من غير نقط ، وبعضها « إياه » ، وهو خطأ .

والقول فى اللُّحْمَان المختلفة واحد من قولين :

أحدهما : أن لحم الغنم صنف ، ولحم الإبل صنف ، ولحم البقر صنف ، ولحم الظباء صنف، ولحم كل ما تفرقت به الأسماء دون الأسماء الجامعة صنف ، فيقال : كله حيوان، وكله دواب ، وكله من بهيمة الأنعام ، فهذا جماع أسمائه كله . ثم تفرق أسماؤه فيقال : لحم غنم ، ولحم إبل، ولحم بقر ، ويقال : لحم ظباء ، ولحم أرانب ، ولحم يَرَابيع ، ولحم ضباع ،ولحم ثعالب ، ثم يقال فى الطير هكذا : لحم كَرَاكِى ، / ولحم حُبَاريات ،ولحم حَجَل ، ولحم يَعَاقيب. وكما يقال : طعام ، ثم يقال : حنطة ، وذرة[1] ، وشعير ، وأرز ، وهذا قول يصح وينقاس . فمن قال هذا ، قال : الغنم صنف ضَأْنُها ومَعْزَها ، وصغار ذلك وكباره ، وإناثه وفحوله ، وحكمها : أنها تكون مثل البُرّ المتفاضل صنفاً ، والتمر المتباين المتفاضل صنفاً . فلا يباع منه يابس منتهى اليبس بيابس مثله ، إلا وزناً بوزن يداً بيد . وإذا اختلف بيع لحم الغنم بلحم البقر يابس برطب، ورطب برطب ، وزناً بوزن ، ووزناً منه بثلاثة أمثاله يدا بيد ، ولا خير فيه نسيئة. وذلك / أنه لا ربا فى الفضل فى بعضه على بعض يداً بيد ، وإنما الربا فيه بنسيئة. وإذا جاز الفضل فى بعضه على بعض يداً بيد وزناً بوزن ، لم يكن للوزن معنى إلا أن يعرف المتبايعان ما اشتريا وباعا . ولا بأس به جُزَافاً ، / وكيف شاء ، ما لم يدخله نسيئة كما قلنا فى : التمر بالزبيب ، والحنطة بالذرة [2] ، ولا يختلف ذلك . ثم هكذا القول فى لحم الأنيس والوحش كله . فلا خير فى لحم طير بلحم طير إلا / أن ييبس منتهى اليبس وزناً بوزن يداً بيد ، كما قلنا فى لحم الغنم ، ولا بأس بلحم ظبى بلحم أرنب رطباً برطب ،ويابساً بيابس ،مثلاً بمثل ،وبأكثر وزناً بجزاف ، وجزافاً بجزاف ، لاختلاف الصنفين .

[هامش: ١٧٩/أ ظ (٣) — ٢٤٨/أ جـ — ١٥/أ ت — ٤٧٩/ب ص]

وهكذا الحيتان كله ، لا يجوز فيه أن أقول هو صنف ؛ لأنه ساكن الماء ، ولو زعمته زعمت أن ساكن الأرض كله صنف ؛ وحشيه وأنسيه ، أو [3] كان أقل ما يلزمنى أن أقول ذلك فى وحشيه ؛ لأنه يلزمه اسم الصيد . فإذا اختلف الحيوان فكل ما / تملكه ويصير لك فلا بأس برطل من أحدهما بأرطال من الآخر يدًا بيد.، ولا خير فيه نسيئة ، ولا بأس فيه يدًا بيد ، وجُزَافًا بجُزَاف ، وجزافًا بوزن . ولا خير فى رطل لحم حوت تملكه رطب برطل لحم تملكه رطب ، ولا أحدهما رطب والآخر يابس ، ولا خير فيه حتى

[هامش: ١٦٥/أ م]

(١) فى جميع المخطوطات لدى: « درة » بالدال .
(٢) فى (ص) : « بالدرة » بالدال .
(٣) فى (ص) : « وكان أقل » .

يملح ويجفف وينتهى نقصانه . وجفوف ما كثر لحمه منه أن يملح ويسيل ماؤه ، فذلك انتهاء جفوفه ، فإذا انتهى بيع رطلاً [١] برطل ، وزنًا بوزن ، يدًا بيد ، من صنف ، فإذا اختلف فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض يدًا بيد ، ولا خير فيه نسيئة . وما رق [٢] لحمه من الحيتان إذا وضع جف جفوفًا شديدًا ، فلا خير فى ذلك حتى يبلغ إبَّانَهُ من الجفوف . ويباع الصنف منه بمثله وزنًا بوزن يدًا بيد ، وإذا اختلف ، فالقول فيه كما وصفت قبله : يباع رطبًا جزافًا برطب جزاف ، /ويابس جزاف ، ومتفاضل فى الوزن ، فعلى هذا ، هذا الباب كله ، وقياسه لا يختلف .

١٧٩/ب
ظ (٣)

والقول الثانى فى هذا الوجه : أن يقال : اللحم كله صنف ، كما التمر [٣] كله صنف، ومن قال هذا لزمه عندى أن يقول فى الحيتان ؛ لأن اسم اللحم جامع لهذا القول. ومن ذهب هذا المذهب لزمه إذا أخذه بجماع اللحم أن يقول : هذا كجماع التمر[٤] ، يجعل الزبيب والتمر وغيره من الثمار صنفًا ، وهذا مما لا يجوز لأحد أن يقوله عندى ، والله تعالى أعلم .

فإن ذهب إلى أن حالفًا لو حلف ألا يأكل لحمًا ، حنث بلحم الإبل حنثه بلحم الغنم. فكذلك لو حلف ألا يأكل تمرًا [٥] حنث بالزبيب حنثه بالتمر وحنثه بالفرسك ، وليس الأَيْمَان من هذا بسبيل؛ الأيمان على الأسماء ، والبيوع على الأصناف والأسماء الخاصة دون الأسماء الجامعة ، والله تعالى أعلم .

[١٥] باب ما يكون رطبًا أبدًا[٦]

قال الشافعى رحمه الله : الصنف من المأكول والمشروب الذى يكون رطبًا أبدًا إذا ترك لم ييبس ، مثل : الزيت ، والسمن ، والشَّيرق ، والأدهان ، واللبن ، والخل ، وغيره مما لا / ينتهى ييبس [٧] فى مدة جاءت عليه أبدًا ، إلا أن يبرد فيجمد بعضه ، ثم يعود ذائبًا كما كان ، أو بأن ينقلب بأن يعقد على نار ، أو يحمل عليه يابس فيصير هذا يابسًا بغيره وعقد نار ، فهذا الصنف خارج من معنى ما يكون رطبا بمعنيين :

٢٤٨/ب
جـ

---

(١) فى (ص ، م ، جـ ، ظ) : « بيع رطل برطل » .
(٢) فى (ص) : « وما دق لحمه من الحيتان » بالدال فى (دق) .
(٣) فى (ب ، ظ) : « كما أن التمر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت) .
(٤) فى (ب) : « كجماع الثمر » وهى ليست منقوطة فى (ت) وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
(٥) فى (ب) : « ثمرا » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
(٦) هذا هو الوجه الثانى من المأكول والمشروب ، والوجه الأول هو ما سبق من نهاية باب الرطب بالتمر إلى هنا.
(٧) فى (م ، ص ، ظ) : « ييس » .

أحدهما : أن رطوبة ما ييس [١] من التمر رطوبة فى شىء خلق مستجسدًا إنما هو رطوبة طراة ، كطراة [٢] اغتذائه فى شجره وأرضه ، فإذا زايل موضع الاغتذاء من منبته عاد إلى اليبس . وما وصفت رطوبة مخرجة من إناث الحيوان ، أو ثمر شجر ، أو زرع قد زايل الشجر والزرع الذى هو لا ينقص بمزايلة الأصل الذى هو فى نفسه ، ولا يجف به ، بل يكون ما هو فيه رطبًا من طباع رطوبته .

١٥ / ب
ت

والثانى : أنه لا يعود يابسًا كما يعود غيره إذا ترك مدة ، / إلا بما وصفت من أن يصرف بإدخال غيره عليه بخلطه ، وإدخال عقد النار على ما يعقد منه ، فلما خالفه بأن لم تكن فيه الرطوبة التى رطوبته تقضى إلى جفوفه إذا ترك بلا عمل الآدميين ، لم يجز أن نقيسه عليه ، وجعلنا حكم رطوبته حكم جفوفته [٣] ؛ لأنا كذلك نجده فى كل أحوال؛ لا منتقلاً إلا بنقل غيره ، فقلنا : لا بأس بلبن حليب بلبن حامض ، وكيفما كان بلبن كيفما كان حليبًا ، أو رائبًا ، أو حامضًا ، ولا حامض بحليب ، ولا حليب / برائب ما لم يخلطه ماء . فإذا خلطه ماء فلا خير فيه إذا خلط الماء أحد اللبنين ، أو كلاهما ؛ لأن الماء غش لا يتميز ، فلو أجزناه أجزنا الغَرَر . ولو تراضيا به ، لم يجز من قِبَلِ أنه ماء ولبن مختلطان ، لا تعرف حصة الماء من اللبن ، فنكون أجزنا اللبن باللبن مجهولاً ، أو متفاضلاً ، أو جامعًا لَهما . وما كان يحرم الفضل فى بعضه على بعض ، لم يجز أن يبتاع إلا معلومًا كله ، كيلاً بكيل، أو وزنًا بوزن .

٤٨٠ / أ
ص

١٨٠/أ
ظ (٣)

فجماع علم بيع اللبن باللبن : أنه يجوز كيفما كان اللبن باللبن ، لم يخلط واحدًا منهما ماء ، ويُرَدُّ إن خلطهما ماء ، أو واحدًا منهما . ولا يجوز إذا كان اللبن صنفًا واحدًا إلا يدًا بيد ، مثلاً بمثل ، كيلاً بكيل . والصنف الواحد لبن الغنم : ماعزه ، وضائنه ، والصنف الذى يخالفه : البقر دَرْبَانِيَّه [٤] ، وعَرَبِيَّه ، وجَوَامِيسه ، والصنف الواحد الذى يخالفهما معًا: لبن الإبل؛ أوراكها ، وغواديها ، ومهريها ، وبختها ، وعرابها، وأراه ـ واللّه تعالى أعلم ـ جائز أن يباع لبن الغنم بلبن البقر ، ولبن البقر بلبن الإبل ؛ لأنها مختلفة ، متفاضلاً [٥] ، ومستويًا ، وجُزَافًا . وكيفما شاء المتبايعان ، يدًا

---

(١) فى (ص ، جـ) : « ييبس » .

(٢) فى (ب) : « طراءة كطراءة » وفى (ت) : « طراوة كطراة » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
وكل هذا جائز فيها ، قال فى القاموس : الطَّرِىّ : الغض : طَرُو ، وطَرِى طراوة ، وطراءة ، وطراء ، وطراة .

(٣) فى (ب ، ت ، ظ) : « حفوفه » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ) .

(٤) الدَّرْبانية : ضرب من البقر تَرِقُّ أظلافها وجلودها ، ولها أسنمة . (٥) فى (ص ، ت) : « متفاضلة » .

بيد ، لا خير فى واحد منهما بالآخر نسيئة .

ولا خير فى لبن مَغْلِيّ بلبن على وجهه ؛ لأن الإغلاء ينقص اللبن . ولا خير فى لبن غنم بأقط غنم ، من قبل أن الأقط لبن معقود ، فإذا بعت اللبن بالأقط أجزت اللبن باللبن مجهولاً ، ومتفاضلاً ، أو جمعتهما معًا ، فإذا اختلف اللبن / والأقط ، فلا بأس بلبن إبل بأقط غنم ، ولبن بقر بأقْط [1] غنم ؛ لما وصفت من اختلاف اللبنين يدًا بيد ، ولا خير فيه نسيئة. قال : ولا / أحب أن يشترى زبدًا من غنم بلبن غنم ؛ لأن الزبد شىء من اللبن ، وهما مأكولان فى حالهما التى يتبايعان فيها ، ولا خير فى سمن غنم بزُبْد غنم بحال ؛ لأن السمن من الزبد بيع متفاضلاً أو مجهولاً ، وهما مكيلان ، أو موزونان فى الحال التى يتبايعان ، ومن صنف واحد . وإذا اختلف الزبد والسمن ، فكان زبد غنم بزبد بقر ، أو سمن غنم بزبد بقر ، فلا بأس ؛ لاختلافهما بأن يباعا كيف شاء المتبايعان ، إذا تقابضا قبل أن يتفرقا .

١٦٥ / ب
م

٢٤٩ / أ
جـ

قال : ولا بأس بلبن بشاة يدًا بيد ونسيئة ، إذا كان أحدهما نقدًا ، والدين منهما موصوفًا. قال : وإن كانت الشاة لبونًا ، وكان اللبن لبن غنم ، وفى الشاة حين تبايعا لبن ظاهر يقدر على حلبه فى ساعته تلك ، فلا خير فى الشراء من قِبَلِ : أن فى الشاة لبنًا لا أدرى كم حصته من اللبن الذى اشتريت به نقدًا !وإن كان اللبن نسيئة فهو أفسد/ للبيع .

١٨٠/ب
ظ (٣)

فإن قال قائل : وكيف جعلت للبن وهو مُغَيَّب [2] حصة من الثمن ؟ قيل : فإن رسول الله ﷺ جعل للبن المُصَرَّاة حصة من الثمن [3] ، وإنما اللبن فى الضروع كاللوز والجوز [4] الرائع [5] فى قشره ، فيستخرجه صاحبه إذا شاء وليس كمولود لا يقدر آدمى على إخراجه ، ولا ثمرة لا [6] يقدر آدمى على إخراجها .

---

(١) **الأقْط** : اللبن المستحجر .

(٢) فى (ص) : « وهو معيب » وهو خطأ ، وفى (ظ) : « مطيب » .

(٣) يشير إلى حديث رسول الله ﷺ : « ولا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ؛ إن رضيها أمسكها ، وإن سخطها ردها ، وصاعًا من تمر » . [ط (٢ / ٦٨٣ ـ ٦٨٤) ـ ٣١ كتاب البيوع (٤٥) باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة ـ خ : ٣٤ كتاب البيوع ٦٤ ـ باب النهى للبائع ألا يحفل الإبل ـ م : ٢١ كتاب البيوع ٤ ـ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه] .

(٤) فى (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) : « كالجوز واللوز » .

(٥) فى (ص ، م ، جـ ، ظ) : « الرابع » هكذا بدون شىء على الحرف الذى قبل الأخير ، وفى (ت) : «الرايع» وهذا يرشح أن ما أثبتناه ، والذى هو فى (ب) صواب ، ولكن لم أعثر لها على معنى ، وإن كان يفهم من السياق المعنى وهو الجوز واللوز المغيب فى قشره ، المستقر فيه ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٦) فى (ص ، ظ) : « لم يقدر » .

فإن قال قائل : كيف أجزت لبن الشاة بالشاة ، وقد يكون منها اللبن ؟ قال : فيقال: إن الشاة نفسها لا ربا فيها ؛ لأنها من الحيوان ، وليس / بمأكول فى حاله التى يباع فيها ، إنما تؤكل بعد الذبح والسلخ والطبخ والتجفيف ، فلا تنسب الغنم إلى أن تكون مأكولة ، إنما تنسب إلى أنها حيوان .

١٦ / أ
ت

قال : والآدام كلها سواء : السمن ، واللبن ، والشَّيْرَق ، والزيت ، وغيره لا يحل الفضل فى بعضه على بعض يدًا بيد إذا كان من صنف واحد . فزيت الزيتون صنف ، وزيت الفجل صنف غيره ، ودهن كل شجرة تؤكل أو تشرب بعد الذى وصفت واحد ، لا يحل فى شيء منه الفضل فى بعضه على بعض يدًا بيد . وإذا اختلف الصنفان منه حل الفضل فى بعضه على بعض يدًا بيد ، ولم يجز نسيئة .

ولا بأس بدهن الحب الأخضر بدهن الشَّيْرَق متفاضلاً يدًا بيد ، ولا خير فيه نسيئة قال: والأدهان التى تشرب للدواء عندى فى هذه الصفة : دهن الخروع ، ودهن اللوز المر ، وغيره من الأدهان ، وما كان من الأدهان لا يؤكل ولا يشرب بحال ، فهو خارج من حد الربا ، وهو فى معنى غير المأكول والمشروب ، لا ربا في بعضه على بعض يدًا بيد / ونسيئة ، ويحل أن يباع إذا كانت فيه منفعة ، ولم يكن محرمًا . فأما ما فيه سم أو غيره، فلا خير فى شرائه ولا بيعه ، إلا أن يكون يوضع من ظاهر فيبرأ ، فلا يخاف منه التلف ، فيشترى للمنفعة فيه (١) .

٤٨٠/ب
ص

قال : وكل ما لم يجز أن يبتاع إلا مثلاً بمثل ، وكيلاً بكيل ، يدًا بيد ، وزنًا بوزن(٢)، **فالقسم فيه كالبيع** ، لا يجوز أن يقسم ثمر نخل فى شجرة رطبًا ولا يابسًا ، ولا عنب كرم، ولا حب حنطة فى سنبله ، ولا غيره مما الفضل فى بعضه على بعض الربا . وكذلك لا يشترى بعضه ببعض ، ولا يبادل بعضه ببعض ؛ لأن هذا كله فى معنى الشراء. قال : وكذلك لا يقتسمان طعامًا موضوعًا بالأرض بالحَزْر (٣) ، حتى يقتسماه بالكيل والوزن ، لا يجوز فيه غير ذلك بحال ، ولست (٤) أنظر فى ذلك إلى حاجة رجل

---

(١) هنا انتهت نسخة (جـ) وفيها : « والله أعلم ، كمل الجزء ، ثالث شهر رمضان المعظم قدره ، سنة خمس وثلاثين وسبعمائة ، وفى الجزء الذى يليه : « قال ، وكل ما لم يجز أن يبتاع إلا مثلا بمثل . . . » .

وتجدر الإشارة إلى أنه بقى الكثير من النسخة نتيجة للتقديم والتأخير الذى أحدثه البلقينى ، فهناك أوراق وأبواب تركناها وسنعود إليها ـ إن شاء الله تعالى ، ونشير إلى أرقامها فى الهامش .

(٢) فى (ص) : « ووزنًا بوزن » .

(٣) فى (ص) : « بالحرز » وهو خطأ . والحَزْر : التقدير والخرص .

(٤) فى طبعة الدار العلمية : « وليست » وهو خطأ مخالف النسخ .

١٨١/أ
ظ (٣)

إلى ثمر رطب؛لأنى لو أجزته (١) للحاجة (٢) أجزته يابسًا / للحاجة ، وبالأرض للحاجة ، ومن احتاج إلى قسم شيء لم يحلل (٣) بالحاجة ، ما لا يحل له فى أصله ، وليس يحل بالحاجة محرم إلا فى الضرورات من خوف تلف النفس ، فأما غير ذلك فلا أعلمه يحل لحاجة ، والحاجة فيه وغير الحاجة سواء .

فإن قال قائل : فكيف أجزت الخرص فى العنب ، والنخل ، ثم تؤخذ صدقته كيلاً، ولا تجيز أن يقسم بالخرص ؟ قيل له إن شاء اللّه تعالى : لافتراق ما تؤخذ به الصدقات ، والبيوع ، والقسم ، فإن قال : فافرق بين الصدقات وغيرها ؟ قلت : أرأيت رجلين بينهما ثمر حائط ، لأحدهما عُشْرُهُ ولآخر (٤) تسعة أعشاره ، فأراد صاحب العشر أن يأخذ عشره من وسط الطعام ،أو أعلاه ،أو أرداه (٥)، أيكون له ذلك ؟ فإن قال : لا ، ولكنه شريك فى كل شيء منه ردىء أو جيد بالقسم ، قلنا : فالجعرور ومُصْرَان الفارة(٦) ؟ فإن قال : نعم ، قيل : فالمصدق لا يأخذ الجعرور ، ولا مُصْرَان الفارة، ويكون له أن يأخذ وسط التمر ، ولا يكون (٧) له أن يأخذ الصدقة خرصا ، إنما يأخذها / كيلاً . والمقتسمان يأخذان (٨) كل واحد منهما خرصاً ، فيأخذ أحدهما أكثر مما يأخذ الآخر ، ويأخذ كل واحد منهما مجهول الكيل ، أو رأيت لو كان بين رجلين غنم ، لأحدهما ربع عشرها ، وكانت منها تسع وثلاثون لبوناً وشاة ثنية أكان على صاحب ربع العشر إن أراد القسم أن يأخذ شاة ثنية قيمتها أقل من قيمة نصف شاة من اللبن ؟ فإن قال : لا ، قيل: فهذا على المصدق . أو رأيت لو كانت المسألة بحالها ، والغنم كلها أو أكثرها دون الثنية ، وفيها شاة ثنية ، أيأخذها ؟ فإن قال : لا يأخذ إلا شاة بقيمة ، / ويكون شريكاً فى منخفض الغنم ومرتفعه ، قيل : فالمصدق يأخذها ، ولا يقاس بالصدقة شيء من البيوع ، ولا القسم ، المقاسم شريك فى كل شيء مما يقاسم أبداً ، إلا أن يكون مما يكال من صنف واحد ، أو بقيمته ، إذا اختلف الأصناف مما لا يكال ولا يوزن ، ويكون شريكاً فيما يكال أو يوزن

١٦٦ / أ
م

١٦ / ب
ت

(١) فى (م) : « لأنى لو أخذته » وهو خطأ .
(٢) فى (ب) : « لو أجزته رطبًا للحاجة » . و « رطبا » : ليست فى (ص ، م ، ت ، ظ) ولذلك لم نثبتها .
(٣) فى (ب ، ظ) : « لم يحلل له » . و « له » : ليست فى (ص ، م ، ت) ولذلك لم نثبتها .
(٤) فى (ب ، ظ) : « وللآخر » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٥) فى (ب) : « أو أردئه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٦) فى (ب) : « مُصْران الفاره » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) وفى القاموس : مُصْرَان الفأر : تمر رديء .
(٧) فى (م) : « ويكون له أن يأخذ الصدقة خرصاً » وهو خطأ .
(٨) « يأخذان » : ساقطة من (ص) وفى (م ، ظ) : « يأخذ » .

بقدر حقه ، مما قل منه أو كثر (١) ، ولا يقسم الرجلان الثمرة بلحاً ، ولا طلعاً ولا بُسْراً ولا رطباً (٢) ، ولا تمراً بحال ، فإن فعلا (٣) ، ففاتت طلعا أو بسراً أو بلحاً ، فعلى كل واحد منهما قيمة ما استهلك ، يرده ويقتسمانه .

قال : وهكذا كل قسم فاسد يرجع على من استهلكه بمثل ما كان له مثل وقيمة ، ما لم يكن له مثل .

قال : ولو كانت بين رجلين نخل مثمرة ، فدعوا إلى اقتسامها ، قيل لهما : إن شئتما قسمنا / بينكما بالكيل . قال : والبقل المأكول كله سواء (٤) لا يجوز الفضل فى بعضه على بعض ، فلا يجوز أن يبيع رجل رجلاً رَكيب هِنْدَبًا (٥)، برَكِيب هندبا ، ولا بأكثر ، ولا يصلح إلا مثلاً بمثل، ولكن رَكيب هندبا ، برَكِيب جرجير ، وركيب جرجير ، بركيب سِلَق ، وركيب سِلَق بركيب كُرَّاث ، وركيب كراث بركيب جرجير ، إذا اختلف الجنسان، فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض ، يداً بيد ، ولا خير فيه نسيئة . ولا يجوز أن يباع منه شيء إلا يُجَزّ مكانه ، فأما أن يباع على أن يترك مدة يطول فى مثلها ، فلا خير فيه ، من قِبَلِ أنه لا يتميز المبيع منه من الحادث الذى لم يبع ، ولا يباع إلا جَزَّة جَزَّة عند جِزَازها ، كما قلنا فى القصب .

١٨١/ب
ظ (٣)

[١٦]/ باب الآجال فى الصرف

١١٩/ب ظ (٣) — ١/٤٤٣ ص — ١/١٩٧ جـ

[١٤٦٤] **قال الشافعى** رحمه الله : أخبرنا مالك بن أنس ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أوس بن الحَدَثان : أنه أخبره أنه التمس صرفاً بمائة دينار ، قال : فدعانى طلحة ابن عبيد الله ، فتراوضنا حتى اصطرف منى ، وأخذ الذهب يقلبها فى يده ، ثم قال : حتى يأتى خازنى من الغابة ، أو حتى تأتى خازنتى من الغابة ، وعمر بن الخطاب يسمع ، فقال عمر : لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه . ثم قال : قال رسول الله ﷺ : «الذهب بالوَرِق ربا إلا هاءَ وهاءَ ،والبُرُّ بالبُرِّ ربا إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء » .

---

(١) فى (ص ،م) : « وكثر » .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « ورطباً » مخالفة جميع النسخ .
(٣) فى (ص ، ت ، ظ) : « وإن فعلا » .
(٤) « سواء » : ليست فى (ص ، م ، ظ) .
(٥) الركيب : ما بين الحائطين من النخل والكرم ، والمزرعة .والهِنْدَبا: بقلة معتدلة ، نافعة للمعدة والكبد والطحال أكلاً ، ولها منافع أخرى . (القاموس) .

[١٤٦٤] سبق برقم [١٤٤٥] .

قال الشافعى رضي الله عنه : قرأته على مالك صحيحاً لا شك فيه ، ثم طال على الزمان ولم أحفظ حفظاً ، فشككت فى خازنتى أو خازنى ، وغيرى يقول عنه : خازنى .

[١٤٦٥] أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أوس بن الحدثان ، عن عمر بن الخطاب ، عن النبى ﷺ ، مثل معنى حديث مالك . وقال : « حتى يأتى خازنى من الغابة » فحفظته لا شك فيه .

[١٤٦٦] **قال الشافعى** رضي الله عنه : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن أبى سعيد الخدرى : أن رسول الله ﷺ قال : « لا تُشِفُّوا [(١)] الذهب بالذهب ، إلا مثلاً بمثل ، ولا تُشِفُّوا [(٢)] بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ، ولا تُشِفُّوا [(٣)] [(٤)] بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » [(٥)] .

قال الشافعى : فحديث عمر بن الخطاب وأبى سعيد الخدرى عن رسول الله ﷺ ، يدلان على معانى [(٦)] : منها تحريم الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، / يدا بيد ، وألا [(٧)] يباع منها غائب بناجز . وحديث عمر يزيد على حديث أبى سعيد الخدرى ، أن الذى حرم رسول الله ﷺ فيما سمى من المأكول المكيل ، كالذى حرم فى الذهب والورق ، سواء لا يختلفان .

١٢٠/أ
ظ (٣)

وقد ذكر عبادة عن النبى ﷺ مثل معناهما ، وأكثر [(٨)] وأوضح .

قال الشافعى : وإنما حرمنا غير / ما سمى رسول الله ﷺ من المأكول والمكيل ؛ لأنه

١٧ / أ
ت

(١ ـ٣) فى (ب ، ظ) فى المواضع الثلاثة:« ولا تبيعوا » بدل: « ولا تشفوا » وهو خطأ ،وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) ، والمسند ، ورواية البيهقى من طريق الشافعى ، والموطأ مصدر الشافعى .
(٤) لا تشفوا : الشِّفُّ : الزيادة ، أى لا تزيدوا ولا تفضلوا بعضها علي بعض .
(٥) غائباً : أى مؤجلاً ، بناجز : أى حاضر .
(٦) فى (ب) : « معان » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .
(٧) فى (ب ، جـ) : « ولا يباع » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) .
(٨) سبق برقم [١٤٦١] وخرج هناك .

[١٤٦٥] هذه رواية من الحديث السابق ، وانظر تخريجها فى [١٤٦٠] أيضاً ؛ رواية سفيان خاصة .
[١٤٦٦] ❊ ط : (٢ / ٦٣٢ ـ ٦٣٣) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٦) باب بيع الذهب بالفضة تبراً وعيناً .(رقم ٣٠).
❊ خ : (٢ / ١٠٧ ـ ١٠٨) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٧٨) باب بيع الفضة بالفضة ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢١٧٧) .
❊ م : (٣ / ١٢٠٨) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (١٤) باب الربا ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٧٥/ ١٥٨٤) .

فى معنى ما سمى رسول الله ﷺ منه . وكذلك حرمنا المأكول والموزون ؛ لأن الكيل فى معنى الوزن ؛ لأنه بيع معلوم عند البائع والمشترى بمثل ما علم به [١] الكيل / أو أكثر ؛ لأن الوزن أقرب من الإحاطة من الكيل فلا يوجد فى الكيل والوزن معنى أقرب من الإحاطة منهما ، فاجتمعا على أنه أريد بهما أن يكونا معلومين ،وأنهما مأكولان ، فكان الوزن قياساً على الكيل فى معناه ، وما أكيل [٢] من الكيل ولم يسم ، قياساً على معنى ما سمى من الطعام ، فى معناه.

١٩٨ / أ
جـ

قال الشافعى رضي الله عنه :ولم يجز أن يقاس الوزن من المأكول على الوزن من الذهب ؛ لأن الذهب غير مأكول . وكذلك [٣] الورِق لو قسناه عليه وتركنا المكيل المأكول ، قسنا على أبعد منه مما تركنا أن نقيسه عليه .

ولا يجوز عند أهل العلم أن يقاس على الأبعد ويترك / الأقرب . ولزمنا ألا نسلم ديناراً فى موزون من طعام أبداً ولا غيره ، كما لا يجوز أن نسلم ديناراً فى موزون من فضة . ولا أعلم المسلمين اختلفوا فى أن الدنانير والدراهم يسلمان فى كل شىء ، إلا أن أحدهما لا يسلم فى الآخر ، ولا ذهب [٤] فى ذهب ، ولا ورق فى ورق ، إلا فى الفلوس، فإن منهم من كرهه .

٤٤٣/ب
ص

[١٧] / باب ما جاء فى الصرف

٢٠٠/ب
م

٥٢١/ب
ص

قال الشافعى رحمه الله : لا يجوز الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، ولا شىء من المأكول والمشروب ، بشىء من صنفه إلا سواء بسواء ، يداً بيد . إن كان مما يوزن ، فوزن بوزن . وإن كان مما يكال ، فكيل بكيل ، / ولا يجوز أن يباع شىء وأصله الوزن، بشىء من صنفه كيلاً ، ولا شىء أصله الكيل بشىء من صنفه وزناً . لا يباع الذهب بالذهب كيلاً؛ لأنهما قد يملآن مكيالاً ، ويختلفان فى الوزن ، أو يجهل كم وزن هذا من وزن هذا . ولا التمر بالتمر وزناً ؛ لأنهما قد يختلفان ، إذا كان وزنهما [٥] واحدا فى

١٧/ب
ت

(١) فى (ب) : « علم بالكيل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « وما أكل من الكيل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٣) فى (ص) : « فكذلك الورق » .
(٤) فى (ب) : « لا ذهب » بدون حرف العطف وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) فى طبعة الدار العلمية : « إذا كان وزنها » مخالفة جميع النسخ .

الكيل ، ويكونان مجهولا (١) من الكيل بمجهول . ولا خير فى أن يتفرق المتبايعان بشىء من هذه الأصناف من مقامهما الذى يتبايعان فيه حتى يتقابضا ، ولا يبقى لواحد منهما قِبَلَ صاحبه من البيع شىء، فإن بقى منه شىء ، فالبيع فاسد .

وسواء كان المشترى مشتر (٢) لنفسه ، أو كان وكيلاً لغيره وسواء تركه ناسياً أو عامداً فى فساد البيع ، فإذا اختلف الصنفان من هذا ، وكان ذهباً بورق أو تمراً بزبيب ، أو حنطة بشعير ، فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض ، يداً بيد لا يفترقان من مقامهما الذى تبايعا فيه حتى يتقابضا . فإن دخل فى شىء من هذا تفرق قبل أن يتقابضا جميع البيع (٣) ، فسد البيع كله . ولا بأس بطول مقامهما فى مجلسهما ، ولا بأس أن يصطحبا من مجلسهما إلى غيره ليوفيه ؛ لأنهما حينئذ لم يفترقا .

وحد الفرقة أن يتفرقا بأبدانهما ، وحد فساد البيع أن يتفرقا قبل أن يتقابضا . وكل(٤) مأكول ومشروب من هذا الصنف قياساً عليه. وكلما اختلف الصنفان فلا بأس أن / يباع أحدهما بالآخر جُزَافاً ؛ لأن أصل البيع إذا كان حلالاً بالجزاف ، وكانت الزيادة إذا اختلف الصنفان حلالاً ،فليس فى الجزاف معنى أكثر من أن يكون أحدهما أكثر من الآخر،ولا يدرى أيهما أكثر ؟ فإذا عمدت ألا أبالى أيهما كان أكثر ، فلا بأس بالجُزَاف فى أحدهما بالآخر.

١/٥٢٢ ص

قال الشافعى رحمة الله عليه : فلا يجوز أن يشترى ذهب فيه حشو ، ولا معه شىء غيره بالذهب ، كان الذى معه قليلاً أو كثيراً ؛ لأن أصل الذى نذهب إليه ، أن الذهب بالذهب مجهول ، أو متفاضل ، وهو حرام من كل واحد من الوجهين . وهكذا الفضة بالفضة . وإذا اختلف الصنفان ، فلا بأس أن يشترى أحدهما بالآخر ، ومع الآخر شىء. ولا بأس أن يشترى بالذهب فضة منظومة بخرز ؛ لأن أكثر ما فى هذا أن يكون التفاضل بالذهب والورق ، ولا بأس بالتفاضل فيهما ، وكل واحد من المبيعين بحصته من الثمن .

قال الشافعى :وإذا صرف الرجلُ الرجلَ (٥) الدينار بعشرين درهماً ، فقبض تسعة

---

(١) فى (ص) : « ويكونان مجهولان من الكيل » .
(٢) فى (ب) : « مشترياً » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « جميع المبيع » مخالفة جميع النسخ .
(٤) فى (ص) : « فكل مأكول » .
(٥) « الرجل » : الثانية ليست فى (ب، ت) وأثبتناها من (ص ، م) .

عشر، ولم يجد درهماً ، فلا خير فى أن يتفرقا قبل أن يقبض الدرهم . ولا بأس أن يأخذ التسعة عشر بحصتها من الدينار ويناقصه بحصة الدرهم من الدينار . ثم إن شاء أن يشترى منه بفضل الدينار ما [(١)] شاء ، ويتقابضا قبل أن يتفرقا ، ولا بأس أن يترك فضل الدينار عنده ، يأخذه متى شاء .

قال الربيع : قال أبو يعقوب البويطى : ولا بأس أن يأخذ الدينار حاضراً .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا صرف الرجل من الرجل ديناراً بعشرة دراهم ، أو دنانير بدراهم ، فوجد فيها درهماً زائفاً فإن كان زاف من قِبَل السكَّة [(٢)] أو قبح الفضة ، فلا بأس على المشترى أن يقبله ، وله رده . فإن رده رد البيع كله ؛ لأنها بيعة واحدة . وإن شرط عليه أن له رده ، فالبيع جائز وذلك له ، شرطه أو لم يشرطه . وإن شرط أنه لا يرد الصرف فالبيع باطل ، إذا عقد على هذا عقدة البيع .

قال : وإن كان زاف من قِبَل أنه نحاس أو شىء غير فضة ، فلا يكون للمشترى أن يقبلَه ، من قبل أنه غير ما اشترى ، والبيع منتقض بينهما [(٣)] .

ولا بأس أن يصرف الرجل / من الصراف دراهم ، فإذا قبضها وتفرقا ، أودعه إياها . وإذا صرف الرجل شيئاً لم يكن له أن / يفارق من صرف منه حتى يقبض منه ، ولا يوكل به غيره ، إلا أن يفسخ البيع ، ثم يوكل هذا بأن يصارفه ، ولا بأس إذا صرف منه وتقابضا أن يذهبا ، فيزنا الدراهم ، وكذلك لا بأس أن يذهب هو على الانفراد فيزنها.

١٨/أ ت — ٢٠١/أ م

وإذا رهن الرجل [(٤)] الدينار عند الرجل [(٥)] بالدراهم ، ثم باعه الدينار [(٦)] بدراهم ، وقبضها منه ، فلا بأس أن يقبضه منها بعد أن يقبضها. وإذا كان للرجل عند الرجل دنانير[(٧)] وديعة فصارفه فيها، ولم يقر الذى عنده الدنانير أنه استهلكها حتى يكون ضامناً ، ولا أنه[(٨)] فى يده حين صارفه [(٩)] فلا خير فى الصرف ؛ لأنه غير مضمون ولا حاضر ، وقد يمكن

---

(١) فى (ب) : « مما شاء » ، وما أثبتناه من (ص ،ت ، م) .
(٢) السكَّة: حديدة منقوشة يضرب عليها الدراهم (القاموس) .
(٣) فى (م) : « منتقض بهما » .
(٤) فى (ص ، ت) : « وإذا رهن الرجلُ الرجلَ الدينار . . » .
(٥) فى (ب) : « عند رجل » ، وما أثبتناه من (ص ،ت ، م) .
(٦ ، ٧) فى (ص ،ت ، م) . : « الدنانير » ، وما أثبتناه من (ب) .
(٨) فى (ب) : « ولا أنها » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٩) فى (ب) : « حين صارفه فيها » و « فيها » ليست فى (ص ، ت ، م) ولذلك لم نثبتها .

أن يكون هلك فى ذلك الوقت فيبطل الصرف .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا رهن الرجل عند الرجل رهناً ، فتراضيا أن يفسخ ذلك الرهن، ويعطيه مكانه غيره ، فلا بأس إن كان الرهن دنانير فأعطاه مكانها دراهم ، أو عبداً فأعطاه مكانه عبداً آخر غيره ، وليس فى شىء من هذا بيع فيكره فيه ما يكره فى البيوع .

ولا نحب مبايعة مَنْ أكثرُ مالِهِ الربا ، أو ثمن المُحَرَّم ما كان ، أو اكتساب المال من الغصب والمُحَرَّم كله . وإن بايع رجل رجلاً من هؤلاء لم أفسخ البيع ؛ لأن هؤلاء قد يملكون حلالاً ، فلا يفسخ البيع ، ولا نحرم حراماً بيناً ، إلا أن يشترى الرجل حراماً يعرفه ، أو بثمن حرام يعرفه .وسواء فى هذا المسلم ، والذمى ، والحربى ، الحرام كله حرام .

وقال : لا يباع ذهب بذهب مع أحد الذهبين [1] غير الذهب ، ولا بأس أن يباع ذهب، وثوب بدراهم .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا تواعد الرجلان الصرف ، فلا بأس أن يشترى الرجلان الفضة ، ثم يقرانها عند أحدهما حتى يتبايعاها ، ويصنعا بها ما شاءا .

٥٢٢/ب ص

قال / الشافعى رضي الله عنه : ولو اشترى أحدهما الفضة ،ثم أشرك فيها رجلاً آخر ، وقبضها المُشْتَرِك [2] ، ثم أودعها إياه بعد القبض فلا بأس . وإن قال : أشركك على أنها فى يدى حتى نبيعها [3] لم يجز .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن باع رجلاً ثوباً بنصف دينار ، ثم باعه ثوباً آخر بنصف دينار حالين ، أو إلى أجل واحد ، فله عليه دينار . فإن شرط عليه عند البيعة الآخرة أن له عليه ديناراً ، فالشرط جائز . وإن قال : ديناراً لا يعطيه نصفين ، ولكن يعطيه واحداً، جازت البيعة الأولى ، ولم تجز البيعة الثانية . وإن لم يشترط هذا الشرط، ثم أعطاه ديناراً وافياً ، فالبيع جائز .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا كان بين الرجلين ذهب مصنوع [4] ، فتراضيا أن يشترى

---

(١) فى (ب) : « مع أحد الذهبين شىء » و « شىء » ليست فى (ص ،ت ، م) ولهذا لم نثبتها .

(٢) فى (ب) : « المشترك » ، وما أثبتناه من (ص ،ت ، م) .

(٣) فى (ص) : « حتى تبيعها » .

(٤) في (ص ، ت ، م) : « ذهبا مصنوعا » .

أحدهما نصيب الآخر بوزنه أو مثل وزنه ذهباً ، يتقابضانه قبل أن يتفرقا فلا بأس . ومن صرف من رجل صرفاً ، فلا بأس أن يقبض منه بعضه ، ويدفع ما قبض منه إلى غيره ، أو يأمر الصراف أن يدفع باقيه إلى غيره ، إذا لم يتفرقا من مقامهما حتى يقبضا جميع ما بينهما . أرأيت لو صرف منه ديناراً بعشرين ، وقبض منه عشرة ، ثم قبض منه بعدها عشرة قبل أن يتفرقا ، فلا بأس بهذا .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن اشترى من رجل فضة بخمسة دنانير ونصف ، فدفع إليه ستة ، وقال : خمسة ونصف بالذى عندى ، ونصف وديعة ، فلا بأس به .

١٨/ب
ت

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا وكل الرجل الرجل بأن يصرف له شيئاً ، أو / يبيعه ، فباعه من نفسه بأكثر مما وجد ، أو مثله أو أقل منه ، فلا يجوز ؛ لأن معقولاً أن من وكل رجلاً بأن يبيع له فلم يوكله بأن يبيع [١] من نفسه ، كما لو قال له : بع هذا من فلان ، فباعه من غيره ، لم يجز البيع ؛ لأنه وكله بفلان ، ولم يوكله بغيره .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا صَرَف الرجل من الرجل الدينار بعشرة ، فوزن له عشرة ونصفاً ، فلا بأس أن يعطيه مكان النصف نصف فضة إذا كان فى بيعه غير الشرط الأول . وهكذا لو باعه ثوباً بنصف دينار ، فأعطاه ديناراً وأعطاه صاحب الثوب نصف دينار ذهباً ، لم يكن بذلك بأس ؛ لأن هذا بيع حادث غير البيع الأول . ولو كان عقد عقدة البيع على ثوب ، ونصف دينار بدينار ، كان فاسداً ؛ لأن الدينار مقسوم على النصف [٢] الدينار والثوب .

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن صرف من رجل دراهم بدنانير ، فعجزت الدراهم ، فتسلف منه دراهم ، فأتمه [٣] جميع صرفه ، فلا بأس .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا بأس أن يباع الذهب بالوَرِق جُزَافاً ؛ مضروباً ، أو غير مضروب ؛ لأن أكثر ما فيه أن يكون أحدهما أكثر من الآخر ، هذا لا بأس به . ولا بأس أن تشترى الدراهم من الصراف بذهب وازنة [٤] ، ثم تبيع تلك الدراهم منه أو من غيره بذهب وازنة أو ناقصة ؛ لأن كل واحدة / من البيعتين غير الأخرى .

٢٠١/ب
م

---

(١) فى (ب) : « بأن يبيع له من نفسه » و « له » ليست في (ص ، ت ، م) ، ولذلك لم نثبتها .
(٢) فى (ب) : « نصف دينار » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٣) فى (ص ، م) : « قائمة جميع صرفه » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ب ، ت) .
(٤) وازنة : أى تامة الوزن .

قال (١) الربيع : يفارق (٢) صاحبه فى البيعة الأولى حتى يتم البيع بينهما .

قال الشافعى رضي الله عنه : حرم رسول اللّه صلى اللّه تعالى عليه وسلم الذهب بالذهب ، وما حرم معه إلا مثلاً بمثل ، وزنًا بوزن ، يدًا بيد ، والمكيل من صنف واحد مع الذهب كيلاً بكيل ، فلا خير فى أن يأخذ منه شيئًا بأقل منه وزنًا على وجه البيع ، معروفًا كان أو غير معروف . والمعروف ليس يُحِلّ بيعًا ولا يُحَرِّمه ، فإن كان وهب له دينارًا وأثابه الآخر دينارًا، أو وزن منه ، أو أنقص ، فلا بأس .

قال الشافعى رضي الله عنه :فأما السلف ، فإن أسلفه شيئًا ثم اقتضى منه أقل ، فلا بأس ؛ لأنه متطوع له بهبة الفضل . وكذلك إن تطوع له القاضى بأكثر من وزن ذهبه فلا بأس ؛ لأن هذا ليس من معانى البيوع ، وكذلك لو كان عليه سلف ذهبًا ، فاشترى منه ورقًا ، فتقابضاه قبل أن يتفرقا ، وهذا كله إذا كان حالا فأما إذا كان له عليه ذهب إلى أجل فقال له : أقضيك قبل الأجل على أن تأخذ منى أنقص ، فلا خير فيه .

٥٢٣ / أ ص

/ **قال الشافعى** رحمة الله عليه:ومن تسلف من رجل دنانير أو دراهم ، فجاءه بها أو أكثر (٣) منها فلا بأس به ، كان ذلك عادة أو غير عادة ، ومن كانت عليه دراهم لرجل ، وللرجل عليه دنانير ، فحلت أو لم تحل ، فتطارحاها صرفًا ، فلا يجوز ؛ لأن ذلك دين بدين .

وقال مالك رحمه اللّه تعالى : إذا حل فجائز ، وإذا لم يحل فلا يجوز .

قال الشافعى : ومن كان له على رجل ذهب حالاً (٤) ، فأعطاه دراهم على غير بيع مسمى من الذهب ، فليس ببيع والذهب كما هو عليه ، وعلى هذا دراهم مثل الدراهم التى أخذ منه . وإن أعطاه دراهم بدينار منها أو دينارين ، فتقابضاه فلا بأس به ، ومن أكرى من رجل منزلاً إلى أجل ، فتطوع له المكترى بأن يعطيه بعض حقه مما أكراه به ، وذلك ذهب فلا بأس به ، وإن تطوع له بأن يعطيه / فضة من الذهب ، ولم يحل الذهب، فلا خير فيه. ومن حل له على رجل دنانير ، فأخرها عليه إلى أجل أو آجال فلا بأس به ، وله متى شاء أن يأخذها منه ؛ لأن ذلك موعد ، وسواء كانت من ثمن بيع أو

١٩ / أ ت

---

(١) قول الربيع كله ليس فى (ص) .

(٢) فى (ب) : « لا يفارق » . وما أثبتناه من (ت ، م) وهو الموافق للسياق ـ إن شاء الله تعالى .

(٣) فى (ب) : « وأكثر منها » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) وفى (ت) : « بأكثر » .

(٤) فى (ص ، م) : « حلالاً » بدل : « حالاً » وأظنه خطأ . والله عز وجل وتعالى أعلم .

سلف . ومن سلف فلوسًا أو دراهم ، أو باع بها ، ثم أبطلها السلطان ، فليس له إلا مثل فلوسه أو دراهمه التى أسلف، أو باع بها .

قال الشافعى : ولا بأس بالسلف فى الفلوس إلى أجل ؛ لأن ذلك ليس مما فيه الربا ومن أسلف رجلاً دراهم على أنها بدينار [١] أو بنصف دينار ، فليس عليه إلا مثل دراهمه، وليس له عليه دينار ولا نصف دينار . وإن استسلفه نصف دينار ، فأعطاه دينارًا، فقال : خذ لنفسك نصفه ، وبع لى نصفه بدراهم ، ففعل ذلك كان له عليه نصف دينار ذهب . ولو كان قال له : بعه بدراهم ثم خذ لنفسك نصفه ورد على نصفه، كانت له عليه دراهم ، لأنه حينئذ إنما أسلفه دراهم لا نصف دينار .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن باع رجلاً ثوبًا فقال : أبيعكه بعشرين من صرف عشرين درهمًا بدينار ، فالبيع فاسد ، من قِبَلِ أن صرف عشرين ثمن غير معلوم بصفة ولا عين [٢] .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن كانت عليه دنانير مُنَجَّمَة [٣] ، أو دراهم ، فأراد أن يقبضها جملة فذلك له . ومن كان له على رجل ذهب ، فأعطاه شيئًا يبيعه له غير ذهب ويقبض منه مثل ذهبه ، فليس فى هذا من المكروه شىء إلا أن يقول : لا أقضيك إلا بأن تبيع لى ، وما أحب من الاحتياط للقاضى . ومن كان لرجل عليه دينار ، فكان يعطيه الدراهم تتهيأ عنده بغير مصارفة ، حتى إذا صار عنده قدر صرف دينار ، فأراد أن يصارفه ، فلا خير فيه ؛ لأن هذا دين بدين . وإن أحضره إياها ، فدفعها إليه ، ثم باعه إياها فلا بأس. ولا بأس بأن ينتفع بالدراهم إذا لم يكن أعطاه إياها على أنها بيع من الدينار [٤] ، وإنما هى حينئذ سلف له ، إن شاء أن يأخذ بها دراهم . وإذا [٥] كانت الفضة مقرونة بغيرها ، خاتمًا فيه فص ، أو فضة ، أو حلية للسيف ، أو مصحف ، أو سكين ، فلا يُشتَرى بشىء [٦] من الفضة قَلَّ أو كثر بحال ؛ لأنها حينئذ فضة بفضة مجهولة القيمة والوزن ، وهكذا الذهب . ولكن إذا كانت الفضة مع سيف اشترى بذهب، وإن كان فيه ذهب اشترى بفضة ، وإن كان فيه ذهب وفضة لم يشتر بذهب ولا فضة ، واشترى بالعَرَض .

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه لا يجوز أن يشترى شىء فيه فضة مثل :

---

(١) فى (ص ، م) : « بدنانير » .

(٢) فى (ص) : « ولا غير » وهو خطأ .

(٣) مُنَجَّمَة : مفرقة فى الأداء .

(٤) فى (ص ، ت) : « من الدنانير » .

(٥) فى (ص) : « وإن كانت الفضة » .

(٦) فى (ص ، م) : « فلا يشترى شىء » .

مصحف، أو سيف ، وما أشبهه بذهب ولا ورق ؛ لأن فى هذه البيعة صرفًا وبيعًا ، لا يدرى كم حصة البيع من حصة الصرف .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا خير فى شراء تراب المعادن بحال ؛ لأن فيه فضة لا يدرى كم هى لا يعرفها البائع ولا المشترى . وتراب المعدن والصاغة سواء ، ولا يجوز شراء ما خرج منه يومًا [١] ولا يومين ، ولا يجوز شراؤه بشىء .

١/٢٠٢ ب م ٥٣٢/ب ص

ومن / أسلف رجلاً / ألف درهم على أن يصرفها منه بمائة دينار ، ففعلا ، فالبيع فاسد حين أسلفه على أن يبيعه منه ، ويترادَّان ، والمائة الدينار عليه مضمونة ؛ لأنها بسبب بيع وسلف.

قال الشافعي رحمة الله عليه : ومن أمر رجلاً أن يقضى [٢] عنه دينارًا أو نصف دينار، فرضى الذى له الدينار بثوب مكان الدينار ، أو طعام ، أو دراهم ، فللقاضى على[٣] المقضى عنه الأقل: من / دينار ، أو قيمة ما قضى عنه .

١٩ /ب ت

ومن اشترى حلياً من أهل الميراث على أن يقاصوه [٤] من دين كان له على الميت ، فلا خير في ذلك .

قال أبو يعقوب : معناها عندى : أن يبيعه أهل الميراث ، وأن لا يقاصوه [٥] عند الصفقة ، ثم يقاصوه [٦] بعد ، فلا يجوز ؛ لأنه اشترى أولاً حليًا بذهب ، أو ورق إلى أجل ، وهو قول أبى محمد .

قال الشافعي رحمة الله عليه : ومن سأل رجلاً أن يشترى فضة لِشَرْكه [٧] فيه وينقد عنه ، فلا خير فى ذلك ، كان ذلك منه على وجه المعروف ، أو غير ذلك .

قال الشافعي رحمة الله عليه : الشركة والتولية [٨] بيعان من البيوع يحلهما ما يحل البيوع ، ويحرمهما ما يحرم البيوع . فإن ولَّى رجل رجلاً حُليًا مصوغًا ، أو أشركه فيه بعد ما يقبضه المُولى ويتوازناه ، ولم يتفرقا قبل أن يتقابضا ، جاز كما يجوز فى البيوع .

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « يوم » غير منصوبة .
(٢) فى (ص) : « أن قضى عنه » .		(٣) فى (ص) : « عن المقضى » .
(٤) فى (ص) : « يقاضوه » وأكبر الظن أنه خطأ .
(٥) فى (م) : « ولا أن يقاضوه » و « يقاضوه » وفى (ص) : « يقاضوه » أيضًا ، وهو خطأ فى أكبر الظن .
(٦) فى (ص ، م) : « يقاضوه » وهو خطأ على الأرجح .
(٧) في (ب) : « ليشركه » وما أثبتناه من (ص ، ت) وفى (م) : « بشركه » .
(٨) التَّوْلِيَةُ فى البيع : نقل ما ملكه بالعقد الأول ، وبالثمن الأول من غير زيادة .

وإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد ، وإذا كانت للرجل على الرجل الدنانير ، فأعطاه أكثر منها، فالفضل للمُعْطِى، إلا أن يهبه للمُعْطَى . ولا بأس أن يدعه على المُعْطَى مضمونًا عليه ، حتى يأخذه منه متى شاء ، أو يأخذ به منه ما يجوز له أن يأخذه ، لو كان دينًا عليه من غير ثمن بعينه ولا قضاء . وإن أعطاه أقل مما له عليه ، فالباقى عليه دين ، ولا بأس أن يؤخره أو يعطيه به شيئًا مما شاء مما يجوز أن يعطيه بدينه عليه . وإن اشترى الرجل من الرجل السلعة من الطعام أو غيره بدينار ، فوجد ديناره ناقصًا ، فليس على البائع أن يأخذه إلا وافيا . وإن تناقضا البيع ، وباعه بعدما يعرفْ وزنه ، فلا بأس . وإن أراد أن يلزمه البيع على أن ينقصه بقدره، لم يكن ذلك على البائع ، ولا المشترى .

قال الشافعى : والقضاء ليس ببيع ، فإذا كانت للرجل على رجل ذهب،فأعطاه أوزن منها متطوعًا فلا بأس ،وكذلك إن تطوع الذى له الحق فقبل منه ،أنقص منها ،وهذا لا يحل فى البيوع.ومن اشترى من رجل ثوبًا بنصف دينار ،فدفع إليه دينارًا ،فقال: اقبض نصفًا لك، وأقر لى النصف الآخر ، فلا بأس به .ومن كان [1] له على رجل نصف دينار، فأتاه بدينار، فقضاه نصفًا ، وجعل النصف الآخر فى سلعة متأخرة موصوفة قبل أن يتفرقا ،فلا بأس .

قال الشافعى : فى الرجل يشترى الثوب بدينار إلى شهر ، على أنه إذا حل الدينار أخذ به دراهم مسماة إلى شهرين ، فلا خير فيه ، وهو حرام من ثلاثة وجوه : من قِبَل بيعتين فى بيعة ، وشرطين فى شرط ، وذهب بدراهم إلى أجل . ومن راطل [2] رجلاً ذهباً ، فزاد مثقالاً ، فلا بأس أن يشترى ذلك المثقال منه بما شاء من العرض نقداً ، أو متأخراً ، بعد أن يكون يصفه [3] ، ولا بأس بأن يبتاعه منه بدراهم نقداً إذا قبضها منه قبل أن يتفرقا ، وإن رجحت إحدى الذهبين فلا بأس أن يترك صاحب الفضل منهما فضله لصاحبه ؛ لأن هذا غير الصفقة الأولى . وإن نقص إحدى [4] الذهبين ، فترك صاحب

---

(١) فى (ص) : « ومن كانت له » .

(٢) راطل : من المراطلة ، وهى بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة وزنا .

وفى الأثر عن يزيد بن عبد الله بن قسيط أنه رأى سعيد بن المسيب يراطل الذهب بالذهب ، فيفرغ ذهبه فى كِفّة الميزان ، ويفرغ صاحبه الذى يراطله ذهبه فى كفة الميزان الأخرى ، فإذا اعتدل لسان الميزان أخذ وأعطى .

(الموطأ ٢ / ٦٣٨ ـ ٣١ كتاب البيوع ـ ١٨ باب المراطلة) .

(٣) فى (ص ، م) : « نصفه » بدل : « يصفه » ، وهو خطأ .

(٤) فى (ب) : « فإن نقص أحد الذهبين » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

الفضل فضله ، فلا بأس . وإذا جمعت صفقة البيع شيئين مختلفى القيمة مثل : تمر بَرْدِىّ ، وتمر عجوة ، بيعا معا بصاعى تمر ، وصاع من هذا بدرهمين ، وصاع من هذا بعشرة دراهم ، وقيمة [(١)] البَرْدِىّ خمسة أسداس الاثنى عشر ، وقيمة العجوة سدس الاثنى عشر [(٢)] فالبردى بخمسة أسداس الاثنى عشر ، والعجوة بسدس الاثنى عشر [(٣)] ، وهكذا لو كان صاع البردى وصاع العجوة بصاعى لَوْن[(٤)] كل واحد منهما بحصته من اللون، فكان البردى / بخمسة أسداس صاعين ، والعجوة بسدس / صاعين، فلا يحل [(٥)] من قِبلَ أن البردى بأكثر من كيله ، والعجوة بأقل من كيلها . وهكذا ذهب بذهب ، كان مائة دينار مروانية وعشرة محدبه [(٦)] بمائة دينار وعشرة هاشمية ، فلا خير فيه؛ من قِبَلِ قِيَمِ المروانية أكثر من قيم المحدبه ، وهذا الذهب بالذهب متفاضلاً ؛ لأن المعنى الذى فى هذا فى الذهب بالذهب متفاضلاً [(٧)] ، ولا بأس أن يراطل [(٨)] الدنانير الهاشمية التامة بالعُتُق الناقصة ، مثلاً بمثل فى الوزن . وإن كان لهذه فضل وزنها ، وهذه فضل عيونها[(٩)]، فلا بأس بذلك ، إذا كان وزناً بوزن . ومن كانت له على رجل ذهب بوزن ، فلا بأس أن يأخذ بوزنها أكثر عدداً منها . ولا يجوز الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ويداً بيد ، أقصى حد يداً بيد قبل أن يتفرقا ، فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد بيعهما ، إن كانا تبايعا مثلاً بمثل . والموازنة أن يضع هذا ذهبه فى كفه ، وهذا ذهبه فى كفه ، / فإذا اعتدل الميزان أخذ وأعطى ، فإن وزن له بحديدة واتزن بها منه [(١٠)] ، كان ذلك لا يختلف إلا كاختلاف ذهب فى كفة ، وذهب فى كفة فهو جائز ، ولا أحسبه يختلف . وإن كان يختلف اختلافا بيناً لم يجز . فإن قيل : لم أجزته ؟ قيل : كما أجيز مكيالاً بمكيال ، وإذا أكيل [(١١)] له مكيال ، ثم أخذ منه آخر.

٢٠/أ
ت
٥٢٤/أ
ص

٢٠٢/ب
م

وإذا اشترى الرجل من الرجل [(١٢)] ذهباً بذهب ، فلا بأس أن يشترى منه مما [(١٣)] أخذ منه كله أو بعضه دراهم ، أو ما شاء . وإذا باع الرجلُ الرجلَ السلعة بمائة دينار

---

(١) فى (ب) : « فقيمة » وما أثبتناه من (ص، ت ، م) .

(٢ ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ب) وأثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٤) اللَّوْن: نوع من أنواع التمر .

(٥) فى (ص) : « فلا تحل » .

(٦) « محدبه » كذا فى المخطوطات بدون نقط ، ورجح مصححو (ب) أن تكون « محمدية » وهذا محتمل ؛ لأن من الدنانير ما يسمى (محمديّا) .

(٧) فى (ص) : « متفاضلة » .

(٨) فى (ص) : « يتراطل » .

(٩) فى (ص) : « وهذه فضل عيوبها » وهو خطأ .

(١٠) فى (ص ، م) : « منه بها » . و « منه » : ليست فى (ت) .

(١١) فى (ب) : « وإذا كيل » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(١٢) فى (ب) : « وإذا اشترى رجل من رجل » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(١٣) فى (ب) : « بما أخذ » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

=

مثاقيل ، فله مائة دينار مثاقيل أفراد ، ليس له أكثر منها، ولا أقل ، إلا أن يجتمعا على الرضا بذلك . وإذا كانت لرجل على رجل مائة دينار عُتَّق ، فقضاه شرًا منها أكثر من عددها أو وزنها ، فلا بأس إذا كان هذا متطوعاً له بفضل عيون ذهبه على ذهبه (١) ،وهذا متطوع له بفضل وزن ذهبه على ذهبه.وإن كان هذا عن شرط عند البيع، أو عند القضاء، فلا خير فيه ؛ لأن هذا حينئذ ذهب بذهب أكثر منها .

ولا بأس أن يبيع الرجلُ الرجلَ الثوب بدينار ، إلا وزنا من الذهب معلوم ،ربع ، أو ثلث ، أو أقل ، أو أكثر ؛ لأنه باعه حينئذٍ الثوب بثلاثة أرباع دينار ، أو ثلثى دينار . ولا خير فى أن يبيعه الثوب بدينار ، إلا درهم . ولا دينار إلا مد حنطة ؛ لأن الثمن حينئذٍ مجهول . ولا بأس أن يبيعه ثوباً ودرهماً يراه ، وثوباً ومد تمر يراه بدينار .

قال الربيع : فيه قول آخر : أنه إذا باعه ثوباً ودرهماً (٢) يراه ، فلا يجوز من قِبَل أن فيه صرفاً وبيعاً ، لا يدرى حصة البيع من حصة الصرف ، فأما إذا باعه ثوبا ومُدًّ تمر بدينار يراه ، فجائز ؛ لأن هذا بيع كله .

قال الشافعى : ولا خير فى أن يسلم إليه ديناراً إلا درهمًا ، ولكن يسلم ديناراً ينقص كذا وكذا .

قال الشافعى : من ابتاع بكسر درهم شيئا ، فأخذ بكسر درهمه مثل وزنه فضة ، أو سلعة من السلع ، فلا بأس بذلك . وكذلك من ابتاع بنصف دينار متاعاً ، فدفع ديناراً ، وأخذ فضل ديناره مثل وزنه ذهباً ، أو سلعة من السلع فلا بأس بذلك . وهذا فى جميع البلدان سواء ، ولا يحل شىء من ذلك فى بلد يحرم فى بلد آخر ، وسواء الذى ابتاع به قليل من الدينار أو / كثير ،ولا خير فى أن يصارف الرجل الصائغ الفضة بالحلى ، الفضة المعمولة ، ويعطيه إجارته ؛ لأن هذا الورق بالورق متفاضلاً . ولا خير فى أن يأتى الرجل بالفص إلى الصائغ فيقول له : اعمله لى خاتماً حتى أعطيك أجرتك ، وقاله مالك.

٢٠/ب ت

قال الشافعى : ولا خير فى أن يعطى الرجل الرجل مائة دينار بالمدينة على أن يعطيه مثلها بمكة إلى أجل مسمى ، أو غير أجل ؛ لأن هذا لا سلف ، ولا بيع السلف ما كان لك أخذه به ، وعليك قبوله ، وحيث أعطاكه . والبيع فى الذهب ما يتقابضاه مكانهما

---

(١) « على ذهبه » : ليست فى (ص) .

(٢) فى (ب) : « ثوباً وذهباً » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

قبل أن يتفرقا ، وإذا [(١)] أراد أن يصح هذا له فليسلفه ذهباً ، فإن كتب له بها إلى موضع، فقبل ، فقبضها ، فلا بأس ، وأيهما أراد أن يأخذها من المدفوع إليه ، لم يكن للمدفوع إليه أن يمتنع، وسواء فى أيهما / كان له فيه المرفق ، أو لم يكن . ومن أسلف سلفًا ، فقضى أفضل من ذلك فى العدد والوزن معاً ، فلا بأس بذلك إذا لم يكن ذلك شرطاً بينهما فى عقد السلف . ومن ادعى على رجل مالاً ، وأقام به شاهداً ، ولم يحلف ، والغريم يجحد ، ثم سأله الغريم أن يقر له بالمال إلى سنة ، فإن قال : لا أقر لك به إلا على تأخير ، كرهت ذلك له إلا أن يعلم أن المال له عليه ، فلا أكره ذلك لصاحب المال وأكرهه للغريم .

٥٢٤/ب ص

١٦٧/أ م — ٤٨٢/أ ص — ١٨٣/ب ظ (٣)

[١٨] / مسألة بيع المصحف [(٢)]

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى ﷺ قال : وأما المصحف يباع ، أو السيف على كل واحد منهما حَلية من ذهب فلا يجوز أن يباع بالذهب، قلّ الذهب أو كثر ؛ وذلك لأن الذهب الذى عليهما حصة من الذهب الذى اشتراهما به ، فيدخل فى ذلك أن يكون الذهب بالذهب متفاضلاً ، أو مجهولاً أو يجمعهما جميعاً ، وهما لا يحلان إلا مثلاً بمثل ،وزنا بوزن . وهو يفسد أن يكون ذهب رَدِيّة وذهب جيدة بذهب وسط ، وذلك أولى أن يكون فاسداً من هذا . والله أعلم .

[١٩] باب فى بيع العروض

[١٤٦٧] **قال الشافعى** رحمه الله : قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما : أما

---

(١) فى (ب) : « فإذا أراد » وماأثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) هذه المسألة فى (ص ، م ، ظ) وليست فى المطبوعة ، ولا فى ترتيب البلقينى ، وهى ليست فى موضعها هنا فى المخطوطات ، كما تشير أرقام اللوحتين فى المخطوطات ، ولكن وضعها هنا أشبه لأن الباب الذى قبلها فى موضوعها نفسه . والله عز وجل الموفق .

[١٤٦٧] هذا الحديث ذكر هنا معلقاً هكذا ، ولكن الشافعى ﷺ سيذكره مسندًا بعد أبواب قليلة فى باب حكم المبيع قبل القبض وبعده ، قال :

أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس ، عن ابن عباس ﷺ قال : فذكره.

*خ : (٢ / ٩٨) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٥٥) باب بيع الطعام قبل أن يقبض ، وبيع ما ليس عندك ـ عن على بن عبد الله ، عن سفيان به .

*م : (٣ / ١١٥٩ ، ١١٦٠) (٢١) كتاب البيوع ـ (٨) باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ـ من طريق حماد، عن عمرو بن دينار به .

=

الذى نهى عنه رسول الله ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يقبض . وقال ابن عباس برأيه : ولا أحسب كل شىء إلا مثله .

وهذا كما قال ابن عباس والله تعالى أعلم ؛ لأنه ليس فى الطعام معنى ليس فى غيره من البيوع ، ولا معنى يعرف إلا واحد : وهو أنى إذا ابتعت من الرجل شيئاً ، فإنما أبتاع منه عيناً أو مضموناً . وإذا ابتعت منه مضموناً ، فليست بعين . وقد يفلس فأكون قد بعت شيئاً ضمانه على من اشتريته منه [1] ، وإنما بعته قبل أن يصير فى تصرفى وملكى [2] تاماً، ولا يجوز أن أبيع ما لا أملك [3] تاماً ، وإن كان الذى اشتريته منه عينا ، فلو هلكت تلك العين ، انتقض البيع بينى وبينه ، فإذا بعتها ولم يتم ملكها لى [4] ، بأن يكون ضمانها منى [5] بعته ما لم يتم لى ملكه ،ولا يجوز بيع ما لم يتم لى ملكه. ومع هذا أنه مضمون على من اشتريته [6] منه . فإذا بعت بعت شيئاً مضموناً على غيرى ، فإن[7] زعمت أنى لست بضامن ، فقد زعمت أنى أبيع ما لم أضمن ، ولا يجوز لأحد أن يبيع ما لا يضمن ، وإن زعمت أنى ضامن ، فعلىَّ من الضمان ما علىَّ دون من اشتريت منه . أرأيت إن هلك ذلك فى يدىْ الذى اشتريته منه ، أيؤخذ منى / شىء ؟ فإن قال : لا ، قيل : فقد بعت ما لا تضمن ، ولا يجوز [8] بيع ما لا أضمن. وإن [9] قيل : بل أنت ضامن ، فليس هكذا بيعه ، كيف أضمن شيئاً قد ضمنته له على غيرى ؟ ولو لم يكن فى هذا شىء مما وصفت دلت عليه السنة، وأنه فى معنى الطعام .

١/٢٠٣ م

قال الشافعى رحمة الله عليه : قال الله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ [البقرة : ٢٧٥] ، وقال : ﴿ لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء : ٢٩] فكل بيع كان عن تراض من المتبايعين جائز من الزيادة فى جميع البيوع[10] ، إلا بيعاً حرمه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، إلا الذهب والورق يداً بيد ، والمأكول والمشروب فى معنى المأكول . فكل ما أكل الآدميون وشربوا ، فلا

(١) من هنا ساقط من (ت) .
(٢) فى (ص ، م) : « قبل أن يصير فى ملكى تاما » .
(٣) فى (ص ، م) : « أملكه » .
(٤) فى (ب) : « إلى » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٥) فى (ص) : « متى » بدل : «من » .
(٦) هنا انتهى السقط من (ت) .
(٧) فى (ص ، م) : « فإذا زعمت » .
(٨) فى (ص) : « ويجوز بيع مالا أضمن » وهو خطأ .
(٩) فى (ص ، م) : « فإن قيل » .
(١٠) فى (ص ، ت) : « فى البيوع » بدون : « جميع » .

= ومن طرق عن السفيانين ، الثورى وابن عيينة ،عن عمرو بن دينار به.(رقم ٢٩ / ١٥٢٥).
* مسند الحميدى : (٢ / ٢٣٦ رقم ٥٠٨) عن سفيان (بن عيينة) به .

يجوز أن يباع شىء منه بشىء من صنفه إلا مثلاً بمثل ، إن كان وزناً فوزن ، وإن كان كيلاً فكيل ، يداً / بيد ، وسواء فى ذلك الذهب والورق ، وجميع المأكول ، فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد البيع بينهما ، وكذلك بيع العرايا؛ لأنها من المأكول ، فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد البيع بينهما . وإذا اختلف الصنفان مما ليس فى بعضه ببعض الربا ، فلا بأس بواحد منه باثنين أو أكثر ، يداً بيد ، ولا خير فيه نسيئة . وإذا جاز الفضل فى بعضه على بعض ، فلا بأس بجزاف منه بجزاف وجزاف بمعلوم .وكل ما أكله الآدميون دواء فهو فى معنى المأكول مثل: الإهْليلَج (١) ، والثُّفَّاء (٢) ، وجميع الأدوية .

٢١/أ ت

قال : وما عدا هذا مما أكلته البهائم ولم يأكله (٣) الآدميون مثل : القَرَظ (٤) ، والقَضْبُ (٥) والنَّوَى، والحَشيش ، ومثل العروض التى لا تؤكل مثل : القراطيس ، والثياب، وغيرها ، ومثل الحيوان فلا بأس بفضل بعضه على بعض ، يداً بيد ، ونسيئة تباعدت أو تقاربت ؛ لأنه داخل فى معنى ما أحل الله من البيوع ، وخارج من معنى ما حرم رسول الله ﷺ من الفضل فى بعضه على بعض ، وداخل فى نص إحلال رسول الله ﷺ، ثم أصحابه من (٦) بعده .

٥٢٥/أ ص

[١٤٦٨] **قال الشافعى** : أخبرنا الثقة ، عن الليث ، / عن أبى الزبير ، عن جابر

---

(١) الإهْليلَج : ثمر معروف منه أصفر ، ومنه أسود ، وهو البالغ النضيج ، والواحدة بهاء ، وينفع من الخوانيق ، ويحفَظ العقل ، ويزيل الصداع . (القاموس) .
وقد سبق تفسيره فى باب الربا- باب الطعام بالطعام .

(٢) الثُّفَّاء : قال فى المصباح : وزان غُرَاب : هو حب الرشاد الواحدة ثُفَّاءة . وهو فى الصحاح والجمهرة مكتوب بالتثقيل ، ويقال : الثُّفَّاء : الخردل ويؤكل فى الاضطرار .

(٣) فى (ص) : « ولم تأكله الآدميون » .

(٤) القَرَظ : حب السَّلَم ، أو ثمر السنط ، وقيل : هو شجر عظيم له شوك غليظ ، وزهر أبيض ، وثمر مثل الترمس .

(٥) القضب : هو كل شجرة طالت وبسطت أغصانها ، وما قَطَعْتَ من الأغصان للسهام والقسى والقَتُّ ، وشجر تتخذ منه القسىّ والإسفست (القاموس) ، وقال فى المصباح : القضْب وزان فَلْس : الرَّطْبَة ، وهى الفصفصَة وقال فى البَارع : كل نبت اقتضب فأكل طريًا .

(٦) فى (ص ، م) : « ثم أصحابه بعده » .

[١٤٦٨] روى الإمام الشافعى ـ رحمة الله عليه ـ هذا الحديث مختصرا ، ورواه فى باب بيع الحيوان والسلف فيه ـ الآتى ـ إن شاء الله عز وجل ، فقال : أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن الليث ، عن أبى الزبير ، عن جابر قال : جاء عبد ، فبايع رسول الله ﷺ على الهجرة ، ولم يسمع أنه عبد ، فجاء سيده يريده ، فقال النبى ﷺ : « بعه » ، فاشتراه بعبدين أسودين ، ثم لم يبايع أحدًا حتى يسأله : أعبد هو أم حرّ ؟ . (رقم ١٥٨٠) .
=

ابن عبد الله : أن النبى ﷺ اشترى عبداً بعبدين .

[١٤٦٩] قال الشافعي: أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : أنه باع بعيراً له بأربعة أبعرة مضمونة عليه بالرَّبَذَة .

[١٤٧٠] قال الشافعي : أخبرنا مالك ، عن صالح بن كيسان ، عن الحسن بن محمد بن على : أن على بن أبى طالب رضى الله تعالى عنه باع بعيراً يقال له : عصيفير بعشرين بعيرا إلى أجل .

[١٤٧١] قال الشافعي : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ،عن ابن المسيب: أنه قال :

= * م : (٣ / ١٢٢٥) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٢٣) باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً ـ عن يحيى بن يحيى التميمى ، وابن رُمْح عن الليث ، وعن قتيبة بن سعيد عن الليث ، به.

[١٤٦٩]* ط : (٢/ ٦٥٢) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢٥) باب ما يجوز من بيع الحيوان بعضه ببعض والسلف فيه ولفظه : « أن عبد الله بن عمر اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه يوفيها صاحبها بالرَّبَذَة » . (رقم ٦٠) .

وسيروى الشافعى هذا اللفظ ـ إن شاء الله تعالى ـ فى باب بيع الحيوان والسلف فيه .

والرَّبذة : قرية قرب المدينة .

* مصنف ابن أبي شيبة : (٤ / ٣٠٥ طبعة الحوت) كتاب البيوع ـ (٤٩) فى العبد بالعبدين والبعير بالبعيرين ـ عن هُشَيْم ، عن أبى بشر ، عن نافع ، عن ابن عمر أنه اشترى ناقة بأربعة أبعرة بالربذة ، فقال الصاحبه : اذهب فانظر ، فإن رضيت فقد وجب البيع . (رقم ٢٠٤٢٨) .

* خ : (٢ / ١٢١) (٣٤) كتاب البيوع ـ (١٠٨) باب بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة ـ تعليقًا .

[١٤٧٠]* ط: (الموضع السابق) . رقم (٥٩) .

* مصنف عبد الرزاق: (٨/ ٢٢) كتاب البيوع ـ باب بيع الحيوان بالحيوان ـ عن الأسلمى ومالك ، عن صالح به .وفيه: « بعشرين جملا نسيئة » . رقم (١٤١٤٢) .

[١٤٧١]*ط : (٢ / ٦٥٤) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢٦) باب ما لا يجوز من بيع الحيوان ـ وفيه : والمضامين بيع ما فى بطون إناث الإبل ، والملاقيح بيع ما فى ظهور الجمال . (رقم ٦٣) .

وقد رواه مالك قبل هذا حديثا يفسر حبل الحبلة .

عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حَبَل الحبلة ، وكان بيعًا يتبايعه أهل الجاهلية ، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تُنتج الناقة (أى تلد) ، ثم تنتج ما فى بطنها .

وقد رواه الشافعى فى السنن (١ / ٢٢٧) . (رقم ٢٣٢) .

وهذا متفق عليه (خ : ٣٤ كتاب البيوع ـ ٦١ باب بيع الغرر ، وحبل الحبلة ـ م : ٢١ كتاب البيوع ـ ٣ باب تحريم بيع حبل الحبلة) .

قال البيهقى فى المعرفة (٤ / ٤١١) : وفى رواية المزنى عن الشافعى أنه قال : المضامين : ما فى ظهور الجمال ، والملاقيح ما فى بطون الإناث .

قال المزنى : وأعلمت بقوله عبد الملك بن هشام ، فأنشدنى شاهداً له من شعر العرب .

قال البيهقى : وكذلك فسره أبو عبيد ، كما قال الشافعى .

أقول : وهى فى رواية الربيع أيضًا ، وستأتى فى باب الحيوان والسلف فيه برقم [١٥٨٦] إن شاء الله عز وجل وتعالى .

=

لا ربا فى الحيوان ، وإنما نهى من [١] الحيوان عن المضامين ، والملاقيح ، وحبل الحَبَلَة .

[١٤٧٢] **قال الشافعى** : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، أنه سئل عن بعير ببعيرين إلى أجل فقال : لا بأس به .

[١٤٧٣] **قال الشافعى** : أخبرنا ابن عُلَيَّةَ إن شاء الله ـ شك الربيع ـ عن سلمة بن علقمة ـ شككت ـ عن محمد بن سيرين: أنه سئل عن بيع الحديد بالحديد فقال : الله أعلم ، أما هم فكانوا يتبايعون الدِّرْعَ بالأَدْراع .

قال الشافعى : ولا بأس بالبعير بالبعيرين مثله ، وأكثر؛ يداً بيد ونسيئة . فإذا تنحى عن أن يكون فى معنى ما لا يجوز الفضل فى بعضه على بعض ، فالنقد منه ، والدين سواء ،ولا [٢] بأس باستسلاف الحيوان كله إلا الولائد وإنما كرهت استسلاف الولائد ؛ لأن من استسلف أمة كان له أن يردها بعينها ، فإذا كان له أن يردها بعينها ، وجعلته مالكاً لها بالسلف جعلته يطؤها ويردها . وقد حاط الله جل ثناؤه . ثم رسوله صلى الله تعالى عليه وسلم ، ثم المسلمون الفروج ، فجعل المرأة لا تنكح ـ والنكاح حلال ـ إلا بولىّ وشهود . ونهى رسول اللّه صلى اللّه تعالى عليه وسلم أن يخلو بها رجل فى حضر أو سفر . ولم يحرم ذلك فى شىء مما خلق اللّه غيرها . جعل الأموال مرهونة ومبيعة بغير بينة ، ولم يجعل المرأة هكذا حتى حاطها فيما أحل اللّه لها بالولى والشهود . ففرقنا بين حكم الفروج وغيرها بما فرق اللّه ورسوله ، ثم المسلمون بينها [٣].

وإذا باع الرجل غنمًا بدنانير إلى أجل، فحلت الدنانير ،فأعطاه بها غنمًا من صنف غنمه ،أو غير صنفها ، فهو سواء ، ولا يجوز إلا أن يكون حاضراً.ولا تكون الدنانير

---

(١) فى (ص) : « وإنما نهى عن » . (٢) فى (ص) : « فلا بأس » .
(٣) فى (ب) : « بينهما » وما أثبتناه من (ص ، م) وفى (ت) : « فيها » بدلاً من : « بينها » .

= وقد روى البخارى تعليقًا : وقال ابن سيرين : لا ربا فى الحيوان : البعير بالبعيرين والشاة بالشاتين إلى أجل (خ ٢/ ١٢١ ـ ٣٤ كتاب البيوع ـ ١٠٨ باب بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة) .

* مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢٠) الموضع السابق ـ عن معمر ، عن الزهرى سألته عن الحيوان بالحيوان نسيئة ، فقال : سئل ابن المسيب عنه ، فقال : مثله . وقال : والمضامين ما فى أصلاب الإبل، والملاقيح : ما فى بطونها ، وحبل الحبلة : ولد ولد هذه الناقة . (رقم ١٤١٣٧) .

[١٤٧٢]* ط : (٢ / ٦٥٢) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢٥) باب ما يجوز من بيع الحيوان بعضه ببعض والسلف فيه (رقم ٦١) . وفيه : فقال : لا بأس بذلك .

* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ٣٠٦) كتاب البيوع ـ (٤٩) فى العبد بالعبدين ، والبعير بالبعيرين، عن حماد بن خالد ، عن مالك به .

[١٤٧٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٠١) وفى السنن الكبرى (٥ / ٢٨٧) .

والدراهم فى معنى ما أبيع [١] به من العروض، فلا يجوز بيعه حتى يقبض . ولا بأس بالسلف فى الحيوان كله بصفة معلومة ، وأجل معلوم ، والسلف فيها اشتراء لها ، وشراؤها غير استلافها ، فيجوز ذلك فى / الولائد وغير الولائد [٢] ولا خير فى السلف إلا أن يكون مضمونًا على المُسْلِف [٣] ، مأمونًا فى الظاهر أن يُعْوَزَ [٤] ، ولا خير فى أن يسلف [٥] فى ثمر حائط بعينه ، ولا نتاج ماشية بعينها ؛ لأن هذا يكون ولا يكون . ومن سلف فى عرض من العروض ، أو شىء من الحيوان ، فلما حل أجله سأله بائعه أن يشتريه منه بمثل ثمنه ، أو أقل ، أو أكثر ، أو بعرض ، كان ذلك العرض مخالفًا له / أو مثله ، فلا خير فى أن يبيعه بحال ؛ لأنه بيع مالم يقبض .

٢١/ب ت

٢٠٣/ب م

وإذا سلف الرجل فى عرض من العروض إلى أجل، فعجل له المسلف قبل محل الأجل ، فلا بأس . ولا خير فى أن يعجله له على أن يضع عنه ، ولا فى أن يعجله على أن يزيده المُسلِف ؛ لأن هذا بيع يحدثانه غير البيع الأول . ولا خير فى أن يعطيه من غير الصنف الذى سلفه عليه ؛ لأن هذا بيع يحدثه . وإنما يجوز أن يعطيه من ذلك الصنف بعينه ، مثل شرطهما ، أو أكثر ، فيكون متطوعًا . وإن أعطاه من ذلك الصنف أقل من شرطه على غير شرطه [٦] ، فلا بأس ، كما أنه لو فعل بعد محله جاز . وإن أعطاه على شرط فلا خير فيه؛ لأنه ينقصه على أن [٧] يعجله ،وكذلك لا يأخذ بعض ما سلفه فيه ، وعرضا غيره ؛ لأن ذلك بيع ما لم يقبض بعضه .

ومن سلف فى صنف فأتاه المُسْلَف من ذلك الصنف بأرفع من شرطه ، فله قبضه منه ، وإن سأله زيادة على جودته فلا يجوز أن يزيده [٨] ، إلا أن يتفاسخا البيع الأول ، ويشترى هذا شراء جديدًا ؛ لأنه إذا لم يفعل فهو شراء ما لم يعلم ، كأنه سلفه على صاع عجوة جيدة / ، فله أدنى الجيد ، فجاءه بالغاية من الجيد وقال : زدنى شيئًا ، فاشترى منه الزيادة ، والزيادة غير معلومة ، لا هى كيل زاده فيزيده ، ولا هى منفصلة من البيع الأول ، فيكون إذا زاده اشترى ما لا يعلم واستوفى ما لا يعلم ، وقد قيل : إنه لو

٥٢٥/ب ص

---

(١) فى (ب) : « ما ابتيع به » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٢) « وغير الولائد » : ليست فى (ب) وتوابعها ، وأضفناها من (ص ، م ، ت) .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « على السلف » مخالفة جميع النسخ .
(٤) فى (ب) : « يعود » ، وما أثبتناه من (ص) يقينا ، و (م ، ت) تقريبًا .
(٥) فى طبعة الدار العلمية : « فى أن سلف » مخالفة جميع النسخ .
(٦) فى (ب) : « على غير شرط » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٧) فى (ص ، م) : « على أنه يعجله » . (٨) فى (ص) : « أن يتزيده » .

سلفه[١] فى عجوة ، فأراد أن يعطيه صيحانيًا مكان العجوة لم يجز ؛ لأن هذا بيع العجوة بالصيحانى قبل أن تقبض . وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يقبض، وهكذا كل صنف سلف فيه من طعام وعرض وغيره[٢] ، له أن يقبضه أدنى من شرطه، وأعلى من شرطه إذا تراضيا ؛ لأن ذلك جنس واحد . وليس له أن يقبض من غير جنس ما سلف فيه ؛ لأنه حينئذ بيع ما اشترى قبل أن يستوفيه .

قال : ولا يأخذ إذا سلف فى جيد رديئًا على أن يزداد شيئًا ، والعلة فيه كالعلة فى أن يزيده ، ويأخذ أجود . وإذا سلف [٣] رجل رجلاً فى عرض ، فدفع المُسْلَفُ إلى المُسلِف ثمن ذلك العرض على أن يشتريه لنفسه ويقبضه ، كرهت ذلك . فإذا اشتراه وقبضه برئ[٤] منه المُسْلَف ، وسواء كان ذلك ببينة ، أو بغير بينة ، إذا تصادقا .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ولا بأس بالسلف فى كل ما أسلف فيه حالاً ، أو إلى أجل إذا حل وإن اشترى نصفه إلى أجل ، حل أن يشترى نصفه [٥] نقدًا .

وقد قال هذا ابن جريج عن عطاء ، ثم رجع عطاء عنه .

وإذا سلف رجل في صوف لم يَجُزْ أن يسلف فيه إلا بوزن معلوم ، وصفة معلومة، ولا يصلح أن يسلف فيه عددًا؛ لاختلافه . ومن اشترى من رجل سلعة ، فسأله أن يقيله فيها بأن يعطيه البائع شيئًا ، أو يعطيه المشترى نقدًا ، أو إلى أجل ، فلا خير فيه ، لا خير[٦] فى الإقالة على ازدياد ، ولا نقص بحال ؛ لأنها إنما هى فسخ بيع . وهكذا لو باعه إياها ، فاستقاله على أن يُنْظِرَه بالثمن / لم يجز ؛ لأن النَّظِرَة ازدياد ، ولا خير فى الإقالة على زيادة ولا نقصان ، ولا تأخير فى كراء ولا بيع ولا غيره . وهكذا إن باعه سلعة إلى أجل ، فسأله أن يقيله ، فلم يقله إلا على أن يشركه البائع ، ولا خير فيه ؛ لأن الشركة بيع ، وهذا بيع مالم يقبض ، ولكنه إن شاء أن يقيله فى النصف أقاله ، ولا

٢٢ / أ
ت

(١) فى (ب) : « أنه لو أسلفه » وما أثبتناه من (ص ، ت) وفى (م) : « لو أنه سلفه » .

(٢) فى (ب) : « من طعام أو عرض أو غيره » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) فى (ب) : « وإذا أسلف » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٤) فى (ص ، م) : « تبرأ منه المسلف » .

(٥) فى (ب) : « إذا حل أن يشترى بصفة إلى أجل ، حل أن يشترى بصفة نقدًا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) مع فارق أن قوله : « وإن اشترى » من (م) أما (ت ،ص) ففيهما : « وأن يشترى » ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٦) فى (ب ، م) : « أو إلى فلا خير فى الإقالة . . . » وما أثبتناه من (ص) وفى (ت) : « فلا خير فيه ، لا حد فى الإقالة » وهو خطأ .

يجوز أن يكون شريكًا له .

والمتبايعان بالسلف وغيره بالخيار ، مالم يتفرقا من مقامهما الذى تبايعا فيه ، فإذا تفرقا أو خير أحدهما الآخر بعد البيع ، فاختار البيع ، فقد انقطع الخيار . ومن سلف فى طعام أو غيره إلى أجل ، فلما حل الأجل أخذ بعض ما سلف فيه ، وأقال البائع من الباقى ، فلا بأس . وكذلك لو باع حيوانًا أو طعامًا إلى أجل ، فأعطاه نصف رأس ماله ، وأقاله المشترى من النصف ، وقبضه بلا زيادة ازدادها ، ولا نقصان ينقصه ، فلا بأس .

قال : ولا يجوز من البيوع إلا ثلاثة : بيع عين بعينها حاضرة ، وبيع عين غائبة ، فإذا رآها المشترى فهو بالخيار فيها . ولا يصلح أن تباع العين الغائبة بصفة ، ولا إلى أجل؛ لأنها قد تدرك قبل الأجل ، فيبتاع الرجل ما يمنع منه وهو يقدر على قبضه ، وأنها قد تتلف قبل [(١)] تدرك ، فلا تكون مضمونة ، والبيع الثالث صفة مضمونة إذا جاء بها صاحبها على الصفة لزمت مشتريها ، ويكلف أن يأتى بها من حيث شاء .

قال أبو يعقوب : الذى كان يأخذ به الشافعى ويعمل به أن البيع بيعان : بيع عين حاضرة ترى ، أو بيع مضمون إلى أجل معلوم ، ولا ثالث لهما .

قال الربيع : قد رجع الشافعى عن بيع خيار الرؤية .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ومن باع سلعة من السلع إلى أجل من الآجال وقبضها المشترى ، فلا بأس أن يبيعها الذى اشتراها بأقل من الثمن ، أو أكثر ، ودين ونقد ؛ لأنها بيعة غير البيعة الأولى .

وقد قال بعض الناس : لا يشتريها البائع بأقل من الثمن ، / وزعم أن القياس فى ذلك جائز ، ولكنه زعم تبع الأثر ، ومحمود منه أن يتبع الأثر الصحيح ، فلما سئل عن الأثر : إذا هو : ‏[٢٠٤ / أ م]

[١٤٧٤] أبو إسحاق عن امرأته عالية بنت أنفع : أنها دخلت / مع امرأة أبى السفر ‏[٥٢٦ / أ ص]

(١) فى (ب) : « قبل أن تدرك » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

[١٤٧٤] هذا الأثر لم يروه الإمام الشافعى كما ترى ، وإنما ذكر أن بعض مخالفيه استدل به . وقد ضعفه الإمام الشافعى بجهالة امرأة أبى إسحاق .

* الجعديات : (١ / ١٥٥ ـ ١٥٦) : أبو القاسم البغوى ، عن شعبة ، عن أبى إسحاق قال : دخلت امرأتى على عائشة وأم ولد لزيد بن أرقم ، فقالت لها أم ولد زيد بن أرقم : إنى بعت من زيد عبداً بثمانمائة نسيئة ، واشتريته منه بستمائة نقداً . فقالت عائشة : أبلغى زيداً أن قد أبطلت جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب، بئس ما شريت ، وبئس ما اشتريت . (رقم ٤٥٣) . =

على عائشة رضي الله عنها ، فذكرت لعائشة أن زيد بن أرقم باع شيئاً إلى العطاء ثم اشتراه بأقل مما باعه به ، فقالت عائشة: أخبرى زيد بن أرقم أن الله قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب .

قال الشافعى : فقيل له : ثبت (١) هذا الحديث عن عائشة ؟ فقال : أبو إسحاق رواه عن امرأته ، فقيل : فتعرف امرأته بشيء يثبت به حديثها ، فما علمته قال شيئاً ، فقلت: ترد حديث بُسْرَة بنت صفوان مهاجرة معروفة بالفضل ، بأن تقول : حديث امرأة ، وتحتج بحديث امرأة ليست عندك منها معرفة أكثر من أن زوجها روى عنها ، ولو كان هذا من حديث من يثبت حديثه ، هل كان أكثر ما فى هذا إلا أن زيد بن أرقم وعائشة اختلفا؛ لأنك (٢) تعلم أن زيداً لا يبيع إلا ما يراه حلالاً له ، ورأته عائشة حراماً ، وزعمت أن القياس مع قول زيد ، فكيف لم تذهب إلى قول زيد ومعه القياس ، وأنت تذهب إلى القياس فى بعض الحالات فتترك به السنة الثابتة ؟ قال : أفليس (٣) قول عائشة

---

(١) فى (ص) : « يثبت » . (٢) فى (ص) : « لأن تعلم » .
(٣) فى (ص) : « فليس » بدون همزة الاستفهام .

= وقد رواه البيهقى (٥/ ٣٣٠) كتاب البيوع ـ باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل، ثم يشتريه بأقل ـ من طريقين: أحدهما طريق أبى القاسم البغوى هذا ، ثم قال البيهقى : كذا جاء به شعبة عن طريق الإرسال .

*مصنف عبد الرزاق : (٨ / ١٨٤ ـ ١٨٥) فى باب الرجل يبيع السلعة ثم يريد اشتراءها بنقد ـ عن معمر والثورى عن أبى إسحاق ، عن امرأته ... فذكره .

وفيه : « فقالت المرأة لعائشة : أرايت إن أخذت رأس مالى، ورددت عليه الفضل ؟ . قالت : ﴿فَمَن جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانتَهَىٰ﴾ الآية [البقرة : ٢٧٥] ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾ الآية [البقرة : ٢٧٩] . (رقم ١٤٨١٢).

وعن الثورى ، عن أبى إسحاق عن امرأته قالت : سمعت امرأة أبى السفر تقول : سألت عائشة، فقلت: بعت زيد بن أرقم جارية إلى العطاء : وذكر نحوه . (رقم ١٤٨١٣) .

قال الماردينى فى الجوهر النقى : «العالية معروفة ، روى عنها زوجها وابنها ، وهما إمامان ، والحق أن الشافعى ضعف هذا من حيث متنه فقال : قد تكون عائشة لو كان هذا ثابتاً عنها عابت عليها بيعاً إلى العطاء ؛ لأنه أجل غير معلوم ، وهذا مالا نجيزه ؛ لا أنها عابت عليها ما اشترت بنقد وقد باعته إلى أجل . ولو اختلف بعض أصحاب النبى ﷺ فى شيء ، فقال بعضهم فيه شيئا ، وقال غيره خلافه كان أصل ما نذهب إليه أنا نأخذ بقول الذى معه القياس ، والذى معه القياس قول زيد بن أرقم. قال : وجملة هذا أنا لا نثبت مثله على عائشة مع أن زيد بن أرقم لا يبيع إلا ما يراه حلالاً ، ولا يبتاع إلا مثله ، ولو اِن رجلاً باع شيئاً أو ابتاعه نراه نحن محرماً ، وهو يراه حلالاً لم نزعم أن الله عز وجل يحبط من عمله شيئا » . (هامش السنن ٥ / ٣٣١).

مخالفًا لقول زيد ؟ قيل : ما تدرى لعلها إنما خالفته فى أنه باع إلى العطاء ، ونحن نخالفه فى هذا الموضع؛ لأنه أجل غير معلوم ، فأما إن اشتراها / بأقل مما باعه بها ، فلعلها لم تخالفه فيه قط ، لعلها رأت البيع إلى العطاء مفسوخاً ، ورأت بيعه إلى العطاء لا يجوز ، فرأته لم يملك ما باع .

٢٢/ب ت

ولا بأس فى أن يسلف الرجل فيما ليس عنده أصله . وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال : اشتر هذه وأربحك فيها كذا ، فاشتراها الرجل ، فالشراء جائز . والذى قال : أربحك فيها بالخيار ، إن شاء أحدث فيها بيعًا ، وإن شاء تركه . وهكذا إن قال : اشتر لى متاعاً ووصفه له ، أو متاعا ، أى متاع شئت ، وأنا أربحك فيه ، فكل هذا سواء. يجوز البيع الأول ، ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار ، وسواء فى هذا ما وصفت إن كان قال له [١] : أبتاعه ، وأشتريه منك بنقد ، أو دين ، يجوز البيع الأول ، ويكونان بالخيار فى البيع الآخر . فإن جدداه جاز، وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قِبَلِ شيئين :

أحدهما : أنه تبايعاه قبل [٢] يملكه البائع.

والثانى: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا .

وإن اشترى الرجل طعاماً إلى أجل فقبضه ، فلا بأس أن يبيعه ممن اشتراه منه ، ومن غيره بنقد ، وإلى أجل ، وسواء [٣] فى هذا المَعَنَيَيْن وغير المعنيين [٤] .

وإذا باع الرجل السلعة بنقد ، أو إلى أجل [٥] ، فَتَسَوَّم [٦] بها المبتاع، فبارت عليه ، أو باعها بوَضْع ، أو هلكت من يده ، فسأل البائع أن يضع عنه من ثمنها شيئاً ، أو يهبها كلها، فذلك إلى البائع إن شاء فعل ، وإن شاء لم يفعل ، من قِبَل أن الثمن له لازم فإن شاء ترك له من الثمن اللازم ، وإن شاء لم يترك ، وسواء كان هذا عن عادة اعتادها أو غير عادة. وسواء أحدثا هذا فى أول بيعة تبايعا [٧] به أو بعد مائة بيعة،ليس للعادة التى اعتادها معنى يحل شيئاً ولا يحرمه،وكذلك الموعد، إن كان قبل العقد أو بعده . فإن عقد البيع على موعد أنه إن وضع فى البيع وضع عنه ،فالبيع مفسوخ؛لأن الثمن غير معلوم.

(١) « له » : ليست فى (ب) وهى فى (ص ، ت ، م) .
(٢) فى (ب) : « قبل أن يملكه » وما أثبتناه من (ص ، ت ،م) .
(٣ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .
(٤) فى (ب) : « المعينين وغير المعينين » وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٦) التَّسَاوُم: أن يعرض البائع سلعته بثمن ما ، ويطلبه الآخر بثمن دونه .
(٧) فى (ص) : « تبايعانه » .

وليس تفسد البيوع أبداً ولا النكاح ، ولا شىء أبداً إلا بالعقد ، فإذا عقد عقداً صحيحا لم يفسده شىء تقدمه ، ولا تأخر عنه ، كما إذا عقد عقداً فاسداً [1] لم يصلحه شىء تقدمه ، ولا تأخر عنه، إلا بتجديد عقد صحيح .

وإذا اشترى الرجل من الرجل طعاماً بدينار ، على أن الدينار عليه إلى شهر ، إلا أن يبيع الطعام قبل ذلك ، فيعطيه ما باع من الطعام فلا خير فيه ؛ لأنه إلى أجل غير معلوم. ولو باعه إلى شهر ، ولم يشرط فى العقد شيئاً أكثر من ذلك ، ثم قال له : إن بعته أعطيتك قبل الشهر ، كان جائزًا وكان موعداً ، إن شاء وفى له ، وإن شاء لم يف له ؛ لأنه [2] لا يفسد حتى يكون فى العقد .

٥٢٦/ب ص

وإذا ابتاع رجل طعاماً سمى [3] الثمن إلى أجل ، والطعام نقد / ، وقبض الطعام ، فلا بأس أن يبيع الطعام بحداثة القبض ، وبعد زمان [4] إذا صار من ضمانه من الذى اشترى منه ومن غيره ، وبنقد ، وإلى أجل ؛ لأن البيعة الآخرة غير البيعة الأولى . وإذا سلف رجل فى العروض والطعام الذى يتغير إلى أجل ، فليس عليه أن يقبضه حتى يحل أجله ، فإذا حل أجله جبر على قبضه ، وسواء عرضه عليه قبل أن يحل الأجل بساعة أو بسنة .وإن اجتمعا على الرضا بقبضه فلا بأس ، وسواء كان ذلك قبل أن يحل الأجل بسنة أو بساعة .

٢٠٤/ب م ٢٣/أ ت

وإذا ابتاع الرجل شيئاً من الحيوان أو غيره غائباً عنه ، والمشترى يعرفه بعينه ، فالشراء جائز / ، وهو مضمون من مال البائع حتى يقبضه المشترى ، فإذا كان المشترى لم يره فهو بالخيار إذا رآه من عيب ومن غير عيب وسواء وصف له ، أو لم يوصف / ، إذا اشتراه بعينه غير مضمون على صاحبه فهو سواء ، وهو شراء عين . ولو جاء به على الصفة ، إذا لم يكن رآه ، لم يلزمه أن يأخذ ، إلا أن يشاء ، وسواء أدركتها الصفة [5] حية أو ميتة . ولو أنه اشتراه على صفة مضمونة إلى أجل معلوم ، فجاءه بالصفة ، لزمت المشترى أحب أو كره ، وذلك أن شراءه ليس بعين . ولو وجد تلك الصفة فى يد البائع ، فأراد أن يأخذها ، كان للبائع أن يمنعه إياها إذا أعطاه صفة غيرها . وهذا فرق بين

(١) فى (ص) : « كما إذا عقد فاسد » وهى كذلك فى (ت) و « فاسداً » منصوبة .
(٢) فى (ص) : « لا يفسد » بدون : « لأنه » وفى (م) كذلك وفيها : « ولا يفسد » .
(٣) فى (ص) : « بثمن الثمن » وكذلك فى (م ، ت) : إلا أنها غير منقوطة نقطاً كاملاً فيهما .
(٤) هنا حذف وتحريف فى طبعة الدار العلمية .
(٥) فى (ب) :« وسواء أدركتها بالصفة » وفى (ت) : « وسواء أدركها الصفة » ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

شراء الأعيان ، والصفات ؛ الأعيانُ لا يجوز أن يحول الشراء منها فى غيرها ، إلا أن يرضى المبتاع . والصفات يجوز أن تحول صفة فى غيرها ، إذا أوفى أدنى صفة .

ويجوز النقد فى الشىء الغائب ، وفى الشىء الحاضر [1] بالخيار ، وليس هذا من بيع وسلف بسبيل. وإذا اشترى الرجل الشىء إلى أجل ثم تطوع بالنقد ، فلا بأس . وإذا اشترى ولم [2] يُسَمِّ أجلاً ، فهو بنقد ، ولا [3] ألزمه أن يدفع الثمن حتى يدفع إليه ما اشترى. وإذا اشترى الرجل الجارية أو العبد ، وقد رآه وهو غائب عنه ، وأبرأ البائع من عيب به ثم أتاه به ، فقال : قد زاد العيب ، فالقول قول المشترى مع يمينه . ولا تباع السلعة الغائبة على أنها إن تلفت فعلى صاحبها مثلها ، ولا بأس أن يشترى الشىء الغائب بدين إلى أجل معلوم، والأجل من يوم تقع الصفقة ، فإن قال : أشتريها منك إلى شهر من يوم أقبض السلعة فالشراء باطل ؛ لأنه قد يقبضها فى يوم ، ويقبض [4] بعد شهر وأكثر .

٤٧٦/ب
ص

[٢٠] / باب فى بيع الغائب إلى أجل

قال الشافعى رحمه الله: وإذا باع الرجل من الرجل عبداً له غائبا بذهب ديناً له على آخر ، أو غائبة عنه ببلد فالبيع باطل .

قال : وكذلك لو باعه عبداً أو دفعه [5] إليه ، إلا أن يدفعه إليه ويرضى الآخر بحوالة على رجل، فأمّا أن يبيعه إياه ويقول : خذ ذهبى الغائبة ، عَلَى أنه إن لم يجدها فالمشترى ضامن لها ،فالبيع باطل ؛ لأن هذا أجل غير معلوم ، وبيع بغير مدة ومحولاً [6] فى ذمة أخرى.

قال الشافعى : ومن أتى حائكاً فاشترى منه ثوباً على منسجه قد بقى منه بعضه ، فلا خير فيه ، نقده أو لم ينقده ؛ لأنه لا يدرى كيف يخرج باقى الثوب ، وهذا لا بيع عين

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « وفى الشىء بالخيار » دون كلمة الحاضر ، وما أثبتناه من (ب) والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) فى (م) : « وإذا اشترى لم يسم أجلا » بدون العطف .

(٣) فى (م) : « وإلا ألزمه » وفى (ص) : « فلا ألزمه » وما أثبتناه من (ب ، ت) .

(٤) فى (ب) : « فى يوم ، ويقبضها » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٥) فى (ب) : « ودفعه إليه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٦) فى (ص ، م) : « ومتحولاً » .

يراها ، ولا صفة مضمونة .

قال : ولا بأس بشراء الدار حاضرة وغائبة [١] ، ونقد ثمنها ، ومُذَارَعةً [٢] وغير مُذَارَعَة.

قال : ولا بأس بالنقد فى بيع الخيار .

قال : وإذا اشترى الرجل بالخيار وقبض المُشْتَرَى ، فالمشترى ضامن حتى يرد السلعة كما أخذها ، وسواء كان الخيار للبائع ، أو للمشترى ، أولهما معاً . وإذا باع الرجل السلعة وهو بالخيار ، فليس للذى عليه الخيار أن يرد ،إنما يرد الذى له الخيار .

قال : وبيع الخيار جائز . من باع جارية فللمشترى قبضها ، وليس عليه وضعها للاستبراء ، ويستبرئها المشترى عنده ، وإذا قبضها المشترى فهى من ضمانه ، وفى ملكه . وإذا حال البائع بينه وبينها ، وضعها على يدى عدل [٣] يستبرئها ، فهى من ضمان البائع حتى يقبضها المشترى ، ثم يكون هو الذى يضعها ، ويجوز بيع المشترى فيها ، ولا يجوز بيع البائع حتى يردها المشترى ، أو يتفاسخا / البيع . ومن اشترى جارية بالخيار ، فمات قبل[٤] يختار ، فورثته يقومون مقامه . وإذا [٥] باع الرجل السلعة / لرجل ، واستثنى رضا المبيع له ما بينه وبين ثلاث، فإن رضى المبيع [٦] له فالبيع جائز ، وإن أراد الرد فله الرد ، وإن جعل الرد إلى غيره فليس ذلك له ، إلا أن يجعله وكيلاً برد ، أو إجازة ، فتجوز الوكالة عن أمره .

١/٥٢٧ ص

٢٣/ب ت

قال الشافعى : ومن باع سلعة على رضا غيره ، كان للذى شرط [٧] له الرضا الرد ، ولم يكن للبائع . فإن قال : على أن أستأمر ، فليس له أن يرد حتى يقول : قد استأمرت، فأمرت بالرد .

قال الشافعى :ولا خير فى أن يشترى الرجل الدابة بعينها على أن يقبضها بعد سنة ؛ لأنها قد تتغير إلى سنة وتتلف . ولا [٨] خير فى أن يبيع الرجل الدابة ، ويشترط[٩] ركوبها قلّ ذلك أو كثر [١٠] .

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « غائبة وحاضرة » .

(٢) مُذَارَعَة: أى معلوم مساحتها بالذراع .

(٣) « عدل » : سقطت من (ص) .

(٤) فى (ب) : « قبل أن يختار» وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) بدون « أن » .

(٥) فى (ص) : « فإذا باع » .

(٦) فى (ص ، ت) : « فإن رضى المبيع فهى له » بزيادة « فهى » .

(٧) فى (ص ، م) : « شرطه » .

(٨ ـ ١٠) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٩) فى (ب) : « وشرط ركوبها » .

قال : ولا خير فى أن يبيع الرجل الدابة ويشترط عِقَاقها [١] . ولو قال: هى عَقُوق ولم[٢] يشرط ذلك ، لم يكن بذلك بأس [٣] . وإذا باع الرجل ولد جاريته ، على أن عليه رضاعه ومؤنته سنة أو أقل فالبيع باطل ؛ لأنه قد يموت قبل سنة ، فلو كان مضموناً للمشترى فضل الرضاع لم يجز ؛ لأنه وقع لا يعرف حصته من حصة البيع ولو كان مضموناً من البائع كان عيناً يقدر على قبضها ، ولا يقدر على قبضها إلا بعد سنة ، ويكون[٤] دونها وبيع وإجارة .

[٢١] / باب ثمر الحائط يباع أصله

ظ (٣) ١٥٤/أ — ص ٤٦٤/أ — جـ ٢٢٦/ب — م ١٥٢/أ

[١٤٧٥] **أخبرنا** الشافعى رحمه الله قال: أخبرنا سفيان ، عن الزهرى، عن سالم، عن أبيه: أن رسول الله ﷺ قال: « من باع نخلاً بعد أن تُؤَبَّر[٥] فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع ».

[١٤٧٦] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك، عن نافع ، عن

(١) **العِقَاق** : ككتاب وسحاب : الحَمْلُ بعينه ، وفرس عَقُوق : كصبور حامل أو حائل ، ضد ، أو هو على التفاؤل جمع عُقُق . (القاموس) .
(٢) فى (ص ، م) : « لم يشرط » بدون حرف العطف .
(٣) فى (ص ، م) : « بأساً » منصوبة .
(٤) فى (ص ، م) : « ويموت دونها » بدل : « ويكون دونها » .
(٥) **التأبير** : التلقيح ، وهو أن يشق طلع الإناث . ويؤخذ من طلع الذكر فيُذَرُّ فيه .

[١٤٧٥]* م : (٣ / ١١٧٢) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٥) باب من باع نخلاً عليها ثمر ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ، عن نافع عن ابن عمر نحوه (رقم ٧٧ / ١٥٤٣) .
ومن طرق عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر نحوه . (رقم ٧٨ / ١٥٤٣) .
ومن طريق الليث ، عن نافع عن ، ابن عمر نحوه .
ومن طريق أيوب ، عن نافع نحوه (رقم ٧٩ / ١٥٤٣) .
ومن طريق الليث ، عن ابن شهاب ، عن سالم بن عبد الله بن عمر ، عن عبد الله بن عمر نحوه ، وزاد : « ومن ابتاع عبداً فماله للذى باعه إلا أن يشترط المبتاع » .
ومن طريق سفيان بن عيينة ، عن الزهرى نحوه ، بالأمرين .
ومن طريق حرملة بن يحيى ، عن ابن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب ، عن سالم ، عن أبيه بمثله (بالأمرين : النخل ، والعبد) . (رقم ٨٠ / ١٥٤٣) .
[١٤٧٦] هذا طريق آخر للحديث السابق ، وتخريجه مكمل للتخريج السابق :
* ط : (٢ / ٦١٧) (٣١) كتاب البيوع ـ (٧) باب ما جاء فى ثمر المال يباع أصله. (رقم ٩) . =

ابن عمر: أن رسول الله ﷺ قال: « من باع نخلاً قد أُبِّرَت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع ».

قال الشافعي رضي الله عنه : وهـذا الحـديث ثابت عـندنا عـن رسول الله ﷺ وبه نأخذ . / وفيه دلالات :

١/٢٢٧ جـ

إحداها : لا يشكل فى أن الحائط إذا بيع وقد أُبِّرَ نخله فالثمرة لبائعه، إلا أن يشترطها مبتاعه ، فيكون مما وقعت عليه صفقة البيع ، ويكون لها حصة من الثمن .

قال : والثانية : أن الحائط إذا بيع ولم يؤبر نخله فالثمرة للمشترى ؛ لأن رسول الله ﷺ إذا حد فقال : « إذا أُبِّرَ فثمرته للبائع [(١)] » فقد أخبر أن حكمه إذا لم يؤبر غير حكمه إذا أبر، ولا يكون ما فيه إلا للبائع أو المشترى [(٢)] ، لا لغيرهما ، ولا موقوفاً. فمن باع حـائطا لم يؤبر ، فالثمرة للمشترى / بغير شـرط استدلالاً مـوجوداً بالسنة .

١٥٤/ب ظ (٣)

قال : ومن باع أصل فحل نخل ، أو فحول [(٣)] ، بعد أن تؤبر إناث النخل ، فثمرها[(٤)] للبائع إلا أن يشترط المبتاع . ومن باع نخلاً [(٥)] قبل أن تؤبر إناث النخل [(٦)] فالثمرة للمشترى .

---

(١) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « فثمره للبائع » .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « أو للمشترى » مخالفة جميع النسخ .
(٣) « أو فحول » : ساقطة من (م) . (٤ ، ٦) ما بين الرقمين ساقط من (م) .
(٥) فى (ب) : « فحلاً » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

= * خ : (٢ / ١١٤) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٩٠) باب من باع نخلاً قد أبرت ـ عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به . (رقم ٢٢٠٤) . وأطرافه فى (٢٢٠٣ ، ٢٢٠٦ ، ٢٣٧٩ ، ٢٧١٦) .
وفى (٢ / ٢٧٤) (٥٤) كتاب الشروط ـ (٢) باب إذا باع نخلاً قد أبرت ـ عن عبد الله بن يوسف به . (٢٧١٦) .
وفى (٢ / ١٦٩ ـ ١٧٠) (٤٢) كتاب الشرب والمساقاة ـ (١٦) باب تحلب الإبل على الماء ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن الليث ، عن ابن شهاب ، عن سالم ، عن أبيه به ، وزاد : ومن ابتاع عبداً وله مال فماله للذى باعه إلا أن يشترط المبتاع .
قال : وعن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن عمر فى العبد . (رقم ٢٣٧٩) .
وفى (٢ / ١١١٣) الموضع الأول ـ قال البخارى : (وقال لى إبراهيم ، أخبرنا هشام ، أخبرنا ابن جريج قال : سمعت ابن أبى مليكة يخبر عن نافع ، مولى ابن عمر : أيما نخل بيعت قد أبرت ـ لم يذكر الثمر ـ فالثمر للذى أبرها ، وكذلك العبد والحرث ، سمى له نافع هذه الثلاث .(رقم ٢٢٠٣). وانظر التخريج السابق فقد أخرجه مسلم من طريق مالك .

قال : والحوائط تختلف بتهامة ونجد ، والسقف فيستأخر إبار كل بلد [١] بقدر حرها وبردها ، وما قدر الله تعالى من إبانها ، فمن باع حائطاً منها لم يؤبر فثمره للمبتاع ، وإن أبر غيره ؛ لأن حكمه به لا بغيره . وكذلك لا يباع منها شيء حتى يبدو صلاحه ، وإن بدا صلاح غيره .وسواء كان نخل الرجل قليلاً أو كثيراً ، إذا كان فى حظار واحد أو بقعة واحدة فى غير حظار، فبدا صلاح واحدة منه ، حل بيعه. ولو كان إلى جنبه / حائط له آخر ، أو لغيره ، / فبدا صلاح حائط غيره الذى هو إلى / جنبه ، لم يحِل بيع ثمر حائطه بحلول بيع الذى إلى جنبه.

١٥٢/ب
م
٤٦٤/ب
ص
٢٤/أ
ت

وأقل ذلك أن يرى فى شيء منه الحمرة أو الصفرة . وأقل الإبار أن يكون فى شيء منه الإبار فيقع عليه اسم أنه قد أبر ، كما أنه إذا بدا صلاح شيء منه وقع عليه اسم أنه قد بدا صلاحه ، واسم أنه قد أبر فيحل بيعه ، ولا ينتظر آخره بعد أن يرى ذلك فى أوله.

قال : **والإبار**: التلقيح ، وهو أن يأخذ شيئا من طلع الفحل فيدخل [٢] بين ظهرانى طلع الإناث من النخل ، فيكون له بإذن الله صلاحاً .

قال : والدلالة بالسنة فى النخل قبل أن يؤبر [٣] ، وبعد الإبار ، فى أنه داخل فى البيع مثل الدلالة بالإجماع فى جنين الأمة وذات الحمل من البهائم . فإن الناس لم يختلفوا فى أن كل ذات حمل من بنى آدم ، ومن البهائم بيعت فحملها تبع لها ، كعضو منها داخل فى البيع بلا حصة من الثمن ؛ لأنه لم يزايلها ، ومن باعها وقد ولدت فالولد غيرها ، وهو للبائع إلا أن يشترطه المبتاع ، فيكون قد وقعت عليه الصفقة ، وكانت له حصة من الثمن .

ويخالف الثمرُ لم يؤبر الجنين فى أن له حصة من الثمن ؛ لأنه ظاهر ، وليست للجنين لأنه غير ظاهر ، ولولا ما جاء عن رسول الله ﷺ فى ذلك لما كان الثمر قد طلع مثل الجنين فى بطن أمه ؛ لأنه / قد يقدر على قطعه ، والتفريق بينه وبين شجره ، ويكون ذلك مباحاً منه ، والجنين لا يقدر على إخراجه حتى يُقَدِّرَ الله تعالى له ، ولا يباح لأحد إخراجه ، وإنما جمعنا بينهما حيث اجتمعا فى بعض حكمهما بأن السنة جاءت

٢٢٧/ب
جـ

---

(١) فى (ص) : « فيستأخر إبان كل بلد » .

(٢) فى (ب) : « فيدخله » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

(٣) فى (ص ، م ، ظ) : « تؤبر » ، وما أثبتناه من (ب) وهى غير منقوطة فى (جـ ، ت) .

١٥٥/أ
ظ (٣)

فى الثمر لم يؤبر بمعنى[١] الجنين فى الإجماع ، / فجمعنا بينهما خبراً لا قياساً ؛ إذ وجدنا حكم السنة فى الثمر لم يؤبر كحكم الإجماع فى جنين الأمة ، وإنما مثلنا فيه تمثيلاً ليفقهه من سمعه من غير أن يكون الخبر عن رسول الله ﷺ يحتاج إلى أن يقاس على شىء ، بل الأشياء تكون له تبعاً .

قال : ولو باع رجل أصل حائط ، وقد تشقق طلع إناثه أو شىء منه ، فأخر إباره ، وقد أبر غيره ممن حاله مثل حاله ،كان حكمه حكم ما تأبر ؛ لأنه قد جاء عليه وقت الإبار وظهرت الثمرة ، ورؤيت [٢] بعد تغيبها فى الجُفِّ [٣]قال : وإذا بدأ فى إبار شىء منه كان جميع ثمر الحائط المبيع للبائع ، كما يكون إذا رؤيت [٤] فى شىء من الحائط الحمرة أو الصفرة حل بيع الثمرة ، وإن كان بعضه ، أو أكثره ،لم يحمر ولم [٥] يصفر .

قال : والكُرْسُف إذا بيع أصله ، كالنخل ،إذا خرج من جوزه ولم ينشق فهو للمشترى ، وإذا انشق جوزه فهو للبائع ، كما يكون الطلع قبل الإبار [٦] وبعده .

قال : فإن قال قائل : فإنما جعل النبى ﷺ الثمرة للبائع إذا أبر ، فكيف قلت : يكون له إذا استأبر ، وإن لم يؤبر ؟ قيل له ـ إن شاء الله تعالى: لا معنى للإبار إلا وقته، ولو كان الذى يوجب الثمرة للبائع أن يكون إنما يستحقها بأن يأبُرها ، فاختلف هو والمشترى ، انبغى أن يكون القول قول المشترىَ ؛ لأن البائع يدعى شيئاً قد خرج منه إلى المشترى ، وانبغى إن تصادقا أن يكون له ثمر كل نخلة أبرها ، ولا يكون له ثمر نخلة لم يَأْبُرها .

قال : وما قلت من هذا هو موجود فى السنة ، فى بيع الثمر إذا بدا صلاحه ، وذلك إذا احمر أو بعضه ، وذلك وقت يأتى عليه ، وهذا مذكور فى بيع الثمار إذا بدا صلاحها.

[١٤٧٧] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جُرَيْجٍ : أن عطاء أخبره: أن رجلاً باع على عهد رسول الله ﷺ حائطاً مثمراً ولم

(١) فى (ب) : « كمعنى » وفى (ت) : « لمعنى » وما أثبتناه من (ص ، جـ ،.م ، ظ) .
(٢ ، ٤) فى (ب ، ظ) : « ريثت » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، جـ) .
(٣) الجُفُّ : وعاء الطَّلْع . (القاموس) .
(٥) فى (ب) : « أو يصفر » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، جـ ، ظ) .
(٦) فى (ص) : « قبل الإبان » .

[١٤٧٧] لم أجده عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة عن طريقه (٤ / ٣١٨) .

يشترط المبتاع الثمر [١] ، ولم يستثن البائع الثمر ، ولم يذكراه ، فلما ثبت البيع اختلفا فى الثمر ، فاحتكما فيه إلى النبى ﷺ فقضى بالثمر للذى لقح النخل / للبائع .

٢٤ / ب
ت

[١٤٧٨] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن ابن طاوس ، عن أبيه : أنه كان يقول فى العبد له المال ، وفى النخل المثمر: يباعان، ولا يذكران ماله ، ولا / ثمره ، هو للبائع .

٢٢٨ / أ
جـ

[١٤٧٩] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء : أرأيت / لو أن إنساناً باع رقبة حائط [٢] مثمر ، لم يذكر الثمرة[٣] عند البيع ، لا [٤] البائع ولا المشترى ،أو عبداً / له مال كذلك ، فلما ثبت البيع قال المبتاع : إنى أردت الثمر ، قال : لا يُصَدَّق ، والبيع جائز .

٤٦٥ / أ
ص
١٥٥/ب
ظ (٣)

[١٤٨٠] وعن ابن جريج أنه قال لعطاء : إن رجلاً أعتق عبداً له مال ؟ قال : نيته فى ذلك ، إن كان نوى فى نفسه أن ماله لا يعتق معه ، فماله كله لسيده .

وبهذا كله نأخذ فى الثمرة والعبد .

قال : وإذا بيعت رقبة الحائط وقد أُبِّرَ شىء من نخله ، فثمرة ذلك النخل فى عامه ذلك للبائع ، ولو كان منه ما لم يؤبر ولم يطلع ؛ لأن حكم ثمرة ذلك النخل فى عامه ذلك حكم / واحد ، كما يكون إذا بدا صلاحه ولم يؤبر .

١٥٣ /أ
م

قال : ولو أصيبت [٥] الثمرة فى يدى مشترى رقبة [٦] الحائط بجائحة تأتى عليه أو على بعضه ،فلا يكون للمشترى أن يرجع بالثمرة المصابة ،ولا بشىء منها على البائع ، فإن قال قائل:ولم لا يرجع بها ولها من الثمن حصة؟ قيل:لأنها إنما جازت تبعاً فى البيع. ألا ترى أنها لو كانت تباع منفردة لم يحل بيعها حتى تحمر ،فلما كانت تبعاً فى بيع رقبة الحائط حل بيعها،وكان حكمها حكم رقبة الحائط ونخله الذى يحل بيع صغيره وكبيره ، وكانت مقبوضة كقبض [٧] النخل ، وكانت المصيبة بها كالمصيبة بالنخل ؛ والمشترى لو

---

(١) فى (ص) : « المثمر » بدل : « الثمر » .
(٢) رقبة الحائط: أرض الحائط .
(٣) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « لم يذكر الثمر » .
(٤) فى (ص) : « ولا البائع » .
(٥) فى (ص ، م ، جـ) : « فلو أصيبت » .
(٦) « رقبة » : ليست فى (ت) .
(٧) فى (ب ، ت) : « لقبض النخل » وما أثبتناه من(ص ، م ، جـ ، ظ) .

[١٤٧٨] لم أجده عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى عن طريقه فى المعرفة (٤ / ٣١٨) .
[١٤٧٩] لم أجده عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى عن طريقه فى المعرفة (٤ / ٣١٨) .
[١٤٨٠] لم أجده عند غير الشافعى .

أصيب [١] بالنخل بعد أن يقبضها ، كانت المصيبة منه . فإن ابتاع رجل حائطاً فيه ثمر لم يؤبر ، كان له مع [٢] النخل، أو شَرَطَه بعد ما أبر ، فكان له بالشرط مع النخل ، فلم يقبضه حتى أصيب بعض الثمر ، ففيها قولان :

أحدهما : أنه بالخيار فى رد البيع ؛ لأنه لم يسلم له كما اشترى ، أو أخذه بحصته من الثمن بحسب ثمن الحائط والثمرة [٣] ، فينظر كم حصة المصاب منها ؟ فيطرح عن المشترى من أصل الثمن بقدره ، فإن كان الثمن مائة والمصاب عشر العشر مما اشترى ، طرح عنه دينار من أصل الثمن ؛ لا [٤] من قيمة المصاب ؛ لأنه شىء خرج من عقدة البيع بالمصيبة . وهكذا كل ما وقعت عليه صفقة البيع بعينه من نبات ، أو نخل ، أو غيره، فما أصيب منه شىء بعد الصفقة وقبل قبض المشترى ، فالمشترى بالخيار فى رد البيع ؛ لأنه لم يسلم إليه ، كما اشترى بكماله ، أو أخذ ما بقى بحصته من الثمن ؛ لأنه قد ملكه ملكاً صحيحاً ، وكان فى أصل الملك أن كل واحد منه بحصته من الثمن المسمى، ولا يكون للمشترى فى هذا الوجه خيار .

قال : وهكذا الثمر يبتاع مع رقبة الحائط ، ويقبض ، فتصيبه الجائحة فى قول من وضع الجائحة ، وفى القول الآخر / الذى حكيت فيه قولاً يخالفه سواء لا يختلفان .

٢٢٨ / ب
جـ ١٥٦/أ
ظ (٣)

والقول الثانى : أن المشترى إن شاء رد البيع/ بالنقص الذى دخل عليه قبل القبض ، وإن شاء أخذه منه بجميع الثمن ، لا ينقص عنه منه شىء ؛ لأنها صفقة واحدة .

قال : فإن قال قائل : فكيف أجزتم بيع الثمرة لم يبد [٥] صلاحها مع الحائط ، وجعلتم لها حصة من الثمن ، ولم تجيزوها على الانفراد ؟ قيل : بما وصفنا من السنة ، فإن قال: فكيف أجزتم بيع الدار بطرقها ومسيل مائها وأفنيتها [٦] ،وذلك غير معلوم ؟ قيل: أجزناه ؛لأنه فى معنى الثمرة التى لم يبد صلاحها تبع فى البيع ، ولو بيع من هذا شىء على الانفراد لم يجز . فإن قال قائل : فكيف يكون داخلاً فى جملة / البيع وهو إن بُعِّضَ [٧] لم يجز بيعه على الانفراد ؟ قيل : بما وصفنا لك . فإن قال : فهل يدخل

٢٥ / أ
ت

---

(١) فى (ص ، م ، جـ) : « لو أصيبت » . (٢) فى (ص) : « كان له بيع النخل » .
(٣) فى (ب) : « أو الثمرة » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .
(٤) فى (ص) : « لأن قيمة المصاب » وهو خطأ .
(٥) فى (ص) : « لم يبدو » . (٦) فى (ص) : « وأقنيتها » .
(٧) فى (ب) : « وهو أن بعضاً » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) وفى (ت) أشبه بكلمة : « إن نقص » وهى إن كانت كذلك فهى خطأ أيضاً .

فى هذا العبد يباع ؟ قلت : نعم فى معنى ، ويخالفه فى آخر . فإن قال : فما المعنى الذى يدخل به فيه ؟ قيل : إذا بعناك عبداً بعناكه بكمال جوارحه ، وسمعه ، وبصره ، ولو بعناك جارحة من جوارحه فقطعها أولا يَقطعها [(١)] لم يجز البيع ، فهى إذا كانت فيه جازت ، وإذا أفردت منه لم يحل بيعها ؛ لأن فيها عذاباً عليه ، وليس فيها منفعة لمشتريه ولو لم تقطع . وهذا الموضع الذى يخالف فيه العبد بما وصفنا من الطرق والثمر ، وفى ذلك أنه يحل تفريق الثمر ، وقطع الطرق ، ولا يحل قطع الجارحة إلا بحكمها .

قال : وجميع ثمار الشجر فى معنى ثمر النخل إذ رؤى فى أوله النضج حل بيع آخره، وهما يكونان بارزين معاً ، ولا يحل بيع واحد منهما حتى يرى فى أولهما النضج.

٤٦٥ / ب
ص

قال : وتخالف / الثمار من الأعناب وغيرها النخل ، فتكون كل ثمرة خرجت بارزة ترى فى أول ما تخرج ، كما ترى فى آخره ، لا مثل ثمر النخل فى الطَّلْعَة يكون مُغَيَّبًا[(٢)]، وهو يرى يكون بارزاً ، فهو فى معنى ثمرة النخل بارزاً ، فإذا باعه شجراً مثمراً فالثمر للبائع إلا أن يشترط المبتاع ؛ لأن الثمر قد فارق أن يكون مستودعاً فى الشجر ، كما يكون الحمل مستودعاً فى الأمة ذات الحمل .

قال : ومعقول فى السنة : إذا كانت الثمرة للبائع كان على المشترى تركها فى شجرها إلى أن تبلغ الجِذَاذ [(٣)] والقِطَاف ، واللُّقَاط من الشجر .

قال : وإذا كان لا يصلحها إلا السقى فعلى المشترى تخلية البائع ، وما يكفى الشجر من السقى ، إلى أن يُجَدَّ ويُلْقَط ويقطع ، فإن انقطع الماء فلا شىء على المشترى فيما أصيب به البائع فى ثمره ، وكذلك إن أصابته جائحة ، وذلك أنه لم يبعه شيئاً فسأله تسليم ما باعه .

قال : وإن انقطع الماء فكان الثمر يصلح ترك ، حتى يبلغ ، وإن كان لا يصلح لم يمنعه صاحبه من قطعه ، ولا / لو كان الماء كما هو ، ولو قطعه ، فإن أراد الماء لم يكن ذلك له ، إنما يكون له من الماء ما فيه صلاح / ثمره ، فإذا / ذهب ثمره فلا حق له فى الماء .

١٥٦/ب
ظ (٣)
١٥٣/ب
م
٢٢٩/أ
جـ

(١) فى (ب) : « تقطعها أولا تقطعها » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
(٢) فى (ص ، ظ) : « معيناً » وهى غير منقوطة فى بقية النسخ .
(٣) فى (ص ، جـ ، ظ) : « الجداد » بالدال ، وكلاهما صحيح .
فيقال : هذا زمن الجداد ، والجَدَاد ، وأَجَدَّ النخلُ : حان جداده ، وهو قطعه .
ويقال :جَذَذْت الشىء جَذًا من قتل: قطعته ، فهو مجذوذ فانجذ : أى انقطع . (المصباح) .

قال : وإن انقطع الماء ، فكان بقاء الثمرة فى النخل وغيره من الشجر المسقوى يضر بالنخل ففيها قولان : أحدهما : أن يسأل أهل ذلك الوادى الذى به ذلك الماء ، فإن قالوا: ليس يصلح فى مثل هذا من انقطاع الماء إلا قطع ثمره عنه ، وإلا أضر بقلوب النخل ضرراً بيِّنًا فيها ، أخذ صاحبه بقطعه (1) إلا أن يسقيه متطوعاً . وقيل : قد أُصِبْت، وأصيب صاحب الأصل بأكثر من مصيبتك ، فإن قالوا : هو لا يضر بها ضرراً بيناً ، والثمر يصلح إن ترك فيها ، وإن كان قطعه خيرا لها ترك إذا لم يكن فيه ضرر بين ، فإن قالوا : لا يسلم الثمر إلا إن ترك أياماً ، ترك أياماً حتى إذا بلغ الوقت الذى يقولون فيه : يهلك ، فلو قيل : اقطعه لأنه خير لك ولصاحبك كان وجهاً ، وله تركه إذا لم يضر بالنخل ضرراً بيناً ، وإن قال صاحب عنب ليس له أصله : أدع عنبى فيه ليكون أبقى له أو سفرجل ، أو تفاح ، أو غيره ، لم يكن له ذلك إذا كان القطاف ، واللقاط والجذاذ(2) أخذ بجَذَاذ (3) ثمره وقِطَافه ، ولُقَاطِه ، ولا يترك ثمره فيه بعد أن يصلح فيه القطاف ، والجذاذ (4) ، واللقاط .

قال : وإن اختلف رب الحائط والمشترى فى السقى ، حملا فى السقى على ما لا غنى بالثمر ، ولا صلاح له إلا به ، وما يسقى عليه أهل الأموال أموالهم فى الثمار عامة، لا ما يضر بالثمر ، ولا ما يزيد فيه مما لا يسقيه أهل الأموال إذا كانت لهم الثمار .

قال : فإن كان المبيع تيناً أو غيره من شجر تكون فيه الثمرة ظاهرة ، ثم تخرج قبل أن تبلغ الخارجة ثمرة غيرها من ذلك الصنف ، فإن كانت الخارجة المشتراة تميز من الثمرة التى تحدث / التى لم يقع عليها البيع ، فالبيع جائز؛ للمشترى الثمرة الخارجة التى اشترى يتركها حتى تبلغ ، وإن كانت لا تميز مما يخرج بعدها من ثمرة الشجرة ، فالبيع مفسوخ ؛ لأن ما يخرج بعد الصفقة من الثمرة التى لم تدخل فى البيع غير متميز من الثمرة الداخلة فى الصفقة ، والبيوع لا تكون إلا معلومة .

٢٥ / ب
ت

قال الربيع: وللشافعى فى مثل هذا قول آخر: إن البيع مفسوخ إذا كان الخارج لا يتميز، إلا أن يشاء رب الحائط أن يسلم ما زاد من الثمرة التى اختلطت بثمر المشترى يسلمه للمشترى ، فيكون قد صار إليه ثمره، والزيادة إذا كانت الخارجة لا تميز التى/ تطوع بها .

١٥٧/أ
ظ (٣)

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإن باعه على أن يلقط الثمرة أو يقطعها حتى يتبين

---

(1) فى (ص) : « يقطعه » .

(2 ـ 4) فى (ص ، جـ ، ظ) : « والجداد أخذ بحداد » و « الجداد » وانظر التعليق الذى قبل السابق .

بها فالبيع جائز، وما حدث فى ملك البائع للبائع ، وإنما يفسد البيع إذا ترك ثمرته فكانت مختلطة بثمرة المشترى لا تتميز منها .

قال : وإذا باع رجل رجلاً أرضاً فيها شجر رمان ،ولوز، وجوز ،ورانج ، وغيره مما دونه قشر يواريه بكل حال ، فهو كما وصفت من الثمر البادى الذى لا قشر له يواريه إذا ظهرت ثمرته ، فالثمرة للبائع إلا أن يشترطها المبتاع ، وذلك أن قشر هذا لا ينشق عما فى أجوافه وصلاحه فى بقائه ، / إلا أن صنفاً من الرمان ينشق منه الشىء فيكون أنقص على مالكه ؛ لأن الأصلح له ألا ينشق/ ؛لأنه أبقى له ، والقول فيه كالقول فى ثمر الشجر غير النخل من العنب والأترج وغيره لا يخالفه . والقول فى تركه إلى بلوغه ، كالقول فيها ، وفى ثمر النخل ، لا يعجل مالكه عن بلوغ صلاحه ولا يترك ، وإن كان ذلك خيراً لمالكه إذا بلغ أن يقطف مثلها ، أو يلقط . والقول فى شىء إن كان يزيد فيها كالقول فى التين لا يختلف ،وكذلك فى ثمر كل شجر،وهكذا القول فى الباذنجان وغيره من الشجر الذى يثبت [1] أصله،وعلامة الأصل الذى يثبت [2] أن يثمر مرة، ثم تقطع [3] ثمرته ثم يثمر أخرى،ثم تقطع [4] ثمرته ، فما كان هكذا فهو من الأصل ، وذلك مثل : القثاء، والخِرْبِز ، والكُرْسُف ، وغيره ، وما كان إنماء ثمرته مرة فمثل الزرع .

٤٦٦ / أ
ص
٢٢٩ / ب
جـ

قال : ومن باع أرضاً فيها زرع قد خرج من الأرض ، فالزرع للبائع إلا أن يشترطه المبتاع ، فإذا حصد فلصاحبه أخــذه . فإن كان الزرع مما يبقى له أصول فى الأرض تفسدها [5] ، فعلى صاحب الزرع نزعها عن رب الأرض إن شاء رب الأرض . قال : وهكذا إذا باعه أرضاً فيها زرع يحصد مرة واحدة .

قال : فأما القَضْب [6] ، فإذا باعه أرضاً فيها قَضْب قد خرج من الأرض ، فلمالكه من القَضْبِ جزة واحدة ، وليس له قلعه من أصله لأنه أصل .

قال : وكل ما يجز مراراً من الزرع ، فمثل القَضْب فى الأصل ، والثمر ما خرج لا يخالفه .

قال : وإذا باعه أرضاً فيها موز قد خرج ، فله ما خرج من الموز قبل بيعه ، وليس

(١ ، ٢) فى (ص) : « ينبت » فى الموضعين .

(٣) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « ثم تنقطع ثمرته » .

(٤) فى (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) : « ثم تنقطع ثمرته » . (٥) فى (ص ، جـ ، ظ) : « يفسدها » .

(٦) فى (ب ، جـ ، ظ) : « القصب » بالصاد ، وكذلك ما بعدها من الكلمات ، وما أثبتناه من (ص ، م) و (ت) غير منقوطة بطبيعتها .

وقد سبق تفسير القضب فى « باب بيع العروض » الذى سبق قريباً .

له ما خرج مرة أخرى من الشجر الذى بجنب الموز ، وذلك أن شجرة الموز عندنا تحمل مرة ، وينبت إلى جنبها أربع ، فتقطع ويخرج فى الذى حولها .

١٥٤ / أ م

قال : فإذا [(١)] كان شجر الموز / كثيراً ، وكان يخرج فى الموز منه الشىء اليوم ، وفى الأخرى غداً ، وفى الأخرى بعده ، حتى لا يتميز ما كان منه خارجاً عند عقدة البيع، مما خرج بعده بساعة أو أيام متتابعة ، فالقول فيها كالقول فى التين . / وما تتابع ثمرته فى الأصل الواحد أنه لا يصلح بيعه أبداً ، وذلك أن الموز الحولى يتفرق ، ويكون بينه أولاده بعضها أشف من بعض فيباع ، وفى الحولى مثله موز خارج فيترك ليبلغ ، ويخرج في كل يوم من أولاده بقدر إدراكه / متتابعاً ، فلا يتفرق منه ما وقعت عليه عقدة البيع مما حدث بعدها ، ولم يدخل فى عقدة البيع ، والبيع ما عرف المبيع منه من غير المبيع، فيسلم إلى كل واحد من المتبايعين حقه .

١٥٧/ب ظ (٣)

٢٦ / أ ت

قال : ولا يصح بيعه بأن يقول: له ثمرة مائة شجرة موز منه ، ومن قِبَل أن ثمارها تختلف، وتُخطئ ، وتُصيب [(٢)] . وكذلك كل ما كان فى معناه من ذى ثمر وزرع .

قال : وكل أرض بيعت [(٣)] بحدودها فلمشتريها جميع ما فيها من الأصل ، والأصل ما وصفت مما له ثمرة بعد ثمرة من كل شجرة وزرع مثمرة [(٤)] ، وكل ما يثبت من الشجر، والبنيان ، وما كان مما يخف [(٥)] من البنيان مثل : البناء / بالخشب ، فإنما هذا مميز كالنبات والجريد ، فهو لبائعه إلا أن يدخله المشترى فى صفقة البيع ، فيكون له بالشراء .

٢٣٠ / أ جـ

قال : وكل هذا إذا عرف المشترى والبائع ما فى شجر الأرض من الثمر ، وفى أديم الأرض من الزرع .

قال : فإن كانت الأرض غائبة عند البيع عن البائع والمشترى ، أو عن المشترى دون البائع ، فوجد [(٦)] فى شجرها ثمراً قد أبر ، أو زرعاً قد طلع ، فالمشترى بالخيار إذا علم هذا، إن كان قد رأى الأرض قبل الشراء ورضيها ؛ لأن فى هذا عليه نقصاً [(٧)] بانقطاع

---

(١) فى (م ، ت ، جـ ، ظ) : « فإن كان » .

(٢) فى (ب) : « ويخطئ ويصيب » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

(٣) فى (ص) : « وكل أرض تنعت بحدودها » .

(٤) فى (ب) : « شجر وزروع » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٥) فى (ص ، ظ) : « مما تجف » وهو خطأ وفى (م) : « ينبت » بدل : « يخف » وهو خطأ أيضا .

(٦) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « يوجد » . (٧) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : « نقص » غير منصوبة .

الثمرة عنه عامه ذلك ، وحبس شجره بالثمرة ، وشغل أرضه بالزرع ، وبالداخل فيها عليه إذا كانت له ثمرتها ؛ لأنه ليس له أن يمنعه الدخول عليه فى أرضه لتعاهد ثمرته ، ولا يمنع من يصلح له أرضه من عمل له ، فإن أحب أجاز البيع ، وإن أحب رده .

قال : وإذا اشترى وهو عالم بما خرج من ثمرها فلا خيار له ، وإذا باع الرجل الرجل أرضاً فيها حَبٌّ قد بذره [1] ، ولم يعلم المشترى فالحب كالزرع قد خرج من الأرض لا يملكه المشترى ؛ لأنه تحت الأرض ، وما لم يملكه المشترى بالصفقة فهو للبائع، وهو يُنَمِّى نماء الزرع، فيقال للمشترى : لك الخيار ، وإن شئت [2] فأخر البيع ، ودع الحب حتى يبلغ فيحصد ، كما تدع الزرع ، / وإن شئت فانقض [3] البيع إن [4] كان يشغل أرضك ويدخل عليك ، فيهابه من ليس عليك دخوله ، إلا أن يشاء البائع أن يسلم الزرع للمشترى ، أو يقلعه عنه ، ويكون قلعه غير مضر بالأرض ، فإن شاء ذلك لم يكن للمشترى خيار ، لأنه قد زيد خيراً .

٤٦٦/ب
ص

فإن قال قائل:/كيف لم تجعل هذا كما لم يخرج من ثمر الشجر وولاد الجارية ؟ قيل له إن شاء الله تعالى : أما ثمر الشجر فأمر لا صنعة فيه للآدميين ، هو شىء يخلقه الله عز وجل كيف شاء ، لا شىء استودعه الآدميون الشجر لم يكن فيها ، فأدخلوه فيها ، وما خرج منه فى عامه خرج فى أعوام بعده مثله ؛ لأن خلقة الشجر كذلك . والبذر ينثر فى الأرض إنما هو شىء يستودعه الآدميون الأرض ، ويحصد فلا يعود إلا أن يعاد فيها غيره . ولما رأيت ما كان مدفوناً فى الأرض من : مال ، وحجارة ، وخشب غير مبنية ، كان للبائع ؛ لأنه شىء وضعه فى الأرض غير الأرض ، لم يجز أن يكون البذر فى أن البائع يملكه إلا مثله ، لأنه شىء وضعه البائع غير الأرض . فإن قال قائل : كيف لا يخرج زرعه كما يخرج ما دفن فى الأرض من مال وخشب ؟ قيل : دفن تلك فيها ليخرجها كما دفنها ، لا لتُنَمَّى [5] بالدفن .

١٥٨/أ
ظ (٣)

وإذا مر بالمدفون من الحب وقت ، فلو أخرجه لم ينفعه لقلب الأرض له ، وتلك لا تقلبها [6] . فأما ولد الجارية فشىء لا حكم له إلا حكم أمه ، ألا ترى أنها تعتق ، ولا

---

(١) فى (ص ، جـ) : « قد بدره » بالدال .
(٢) فى (ب ، ظ) : « فإن شئت » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت) .
(٣) فى (م) : « فاقنص » وهو خطأ .
(٤) فى (ب) : « إذا كان » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) فى (ص ، م) : « لينمى » .
(٦) فى (ص ، جـ ، ظ) : « لا يقلبها » .

يقصد قصده بعتق فيعتق ، وتباع ولا يباع فيملكه المشترى ، وأن حكمه فى العتق والبيع حكم عضو / منها ، وإن لم يسمه كان للمشترى الخيار لاختلاف الزرع فى مقامه فى الأرض ، وإفساده / إياها .

٢٦ / ب
ت
٢٣٠/ب
جـ

قال : وإن كان البائع قد أعلم المشترى أن له فى الأرض التى باعه بذراً سماه ، لا يدخل فى بيعه ، فاشترى على ذلك ، فلا خيار للمشترى ، وعليه أن يدعه حتى يصرم ، فإن كان مما يثبت [١] من الزرع تركه حتي يصرمه ، ثم كان للمشترى أصله ، ولم يكن للبائع قلعه ، ولا قطعه .

قال : وإن عجل البائع فقلعه قبل بلوغ مثله لم يكن له أن يدعه ليستخلفه ، وهو كمن جدّ ثمرة غضة ، فليس له أن ينتظر أخرى حتى تبلغ ؛ لأنه وإن لم يكن له مما خرج/ منه إلا مرة فتعجلها ، فلا يتحول حقه فى غيرها بحال . والقول فى الزرع من الحنطة ، وغيرها مما لا يصرم إلا مرة ، أشبه أن يكون قياساً على الثمرة مرة واحدة فى السنة ، إلا أنه يخالف الأصل، فيكون الأصل مملوكاً بما تملك به الأرض ، ولا يكون هذا مملوكاً بما تملك به الأرض ؛ لأنه ليس بثابت فيها .

١٥٤/ب
م

قال : وما كان من الشجر يثمر مراراً ، فهو كالأصل الثابت يملك بما تملك به الأرض، وإن باعه وقد صلح ، وقد ظهر ثمره فيه ، فثمره للبائع إلا أن يشترطها المبتاع ، كما يكون النخل الملقح .

قال : وذلك مثل الكُرْسُف إذا باعه وقد تشقق جوز كرسفه عنه ، فالثمرة للبائع . كما تشقق الطلعة فيكون للبائع ذلك حين يلقح ، فإن باعه / قبل أن يتشقق من جوز كرسفه شيء فالثمرة للمشترى . وما كان من الشجر هكذا يتشقق ثمره ليصلح مثل النخل،وما كان يبقى بحاله ، فإذا خرجت الثمرة فخروجه كتشقق الطلع وجوز الكرسف فهو للبائع ، إلا أن يشترط المشترى .

١٥٨/ب
ظ (٣)

قال : وما أثمر منه فى السنة مراراً فبيع وفيه ثمرة ، فهى للبائع وحدها . فإذا انقضت ، فما خرج بعدها مما لم تقع عليه صفقة البيع ، فللمشترى الأصل مع الأرض ، وصنف من الثمرة، فكان يخرج منه الشيء بعد الشيء حتى لا ينفصل ما وقعت عليه صفقة البيع [٢] وهو فى شجره ، فكان للبائع ما لم يقع عليه صفقة البيع [٣] ، وكان

---

(١) فى (ص ، جـ ، م) : « مما ينبت » . (٢) « البيع » : ساقطة من (ص) .
(٣) « فكان للبائع ما لم يقع عليه صفقة البيع » : ساقطة من (ص) .

للمشتري ما حدث . فإن اختلط ما اشترى بما لم يشتر ولم يتميز ، ففيها قولان:

أحدهما : لا يجوز البيع فيه إلا بأن يسلم البائع للمشتري الثمرة كلها ، فيكون قد أوفاه حقه وزيادة ، أو يترك المشترى له هذه الثمرة فيكون قد ترك له حقه .

قال : ومن أجاز هذا قال: هذا كمن اشترى طعاماً جزافاً ، فألقى البائع فيه طعاماً غيره، ثم سلم البائع للمشترى جميع ما اشترى منه ، وزاده ما ألقاه فى طعامه ، فلم يظلمه ، ولم ينقصه شيئاً مما باعه ، وزاده / الذى خلط ، وإن لم يعرف المبيع منه من غير المبيع ، وقال فى الوجه الذى يترك فيه المبتاع حقه : هذا كرجل ابتاع من رجل طعاماً جزافاً ، فألقى المشترى فيه طعاماً ، ثم أخذ البائع منه شيئاً ، فرضى المشترى أن يأخذ ما بقى من الطعام بجميع الثمن ، ويترك له حقه فيما أخذ منه ؛ لأن [١] الصفقة وقعت صحيحة إلا أن فيها خياراً للمشترى فأجيزها ، ويكون للمشترى ترك ردها بخياره .

١/٤٦٧ ض

/ **والقول الثانى** : أنه يفسد البيع من قِبَل أنه وإن وقع صحيحاً قد اختلط حتى لا يتميز الصحيح منه الذى وقعت عليه صفقة البيع مما لم تقع عليه صفقة البيع [٢] .

١/٢٣١ جـ

قال : والقَضْب [٣] والقِثَّاء ، وكل ما كان يصرم مرة بعد الأخرى من الأصول ، فللمشترى ملكه . كما يملك النخل إذا اشترى الأصل ، وما خرج فيه منه ثمرة [٤] مرة ، فتلك الثمرة للبائع وما بعدها للمشترى ، فأما القَضْب [٥] فللبائع أول صرمة منه وما بقى بعدها للمشترى فعلى هذا / هذا الباب كله وقياسه ، وهكذا البقول كلها إذا كانت فى الأرض فللبائع منها أول جزة ، وما بقى للمشترى ، وليس للبائع أن يقلعها من أصولها . وإن كانت تُجَزُّ جَزَّةً واحدة ، ثم تنبت بعدها جَزّات [٦] ، فحكمها حكم الأصول تملك بما تملك به الأصول ، من شراء رقبة الأرض .

١ / ٢٧ ت

/ **قال** : وما كان من نبات ، فإنما يكون مرة واحدة ، فهو كالزرع يترك حتى يبلغ ، ثم لصاحبه البائع الأرض أن يقلعه إن شاء فإن كان قلعه يضر بالأرض كلف إعادتها كما كانت.

١/١٥٩ ظ (٣)

---

(١) فى (ب) : « فإن الصفقة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
(٢) « مما لم تقع عليه صفقة البيع » : ليست فى (ص ، م) .
(٣) فى (ب ، ظ) : « والقصب » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ) .
(٤) فى (ب) : « من ثمرة » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) فى (ب ، ظ) : « القصب » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت) .
(٦) فى طبعة الدار العلمية : « جزّت » مخالفة جميع النسخ .

قال : وكذلك كل ما كان فى الأرض من نبات الأرض مما لم ينبته الناس ، وكان ينبت على الماء ، فلصاحبه فيه ما له فى الزرع والأصل، يأخذ ثمرة أول جزة منه إن كانت تنبت بعدها ، ويقلعه من أصله إن كان لا ينفع بعد جزة واحدة ، لا يختلف ذلك.

قال: وإن [1] باع رجل رجلاً أرضاً أو داراً ، فكان له فيها خشب مدفون ،أو حجارة مدفونة ليست بمبنية ، إن ملك الموضوع كله للبائع لا يملك المشترى منه شيئاً ، إنما يملك الأرض بما خلق فى الأرض من ماء وطين. وما كان فيها من أصل ثابت من : غرس ، أو بناء ، وما كان غير ثابت أو مستودع فيها فهو لبائعه ، وعلى بائعه أن ينقله عنه.

قال : فإن نقله عنه كان عليه تسوية الأرض حتى تعود مستوية ، لا يدعها حُفَرًا .

قال : وإن ترك قلعه منه ، ثم أراد قلعه من الأرض من زرعه ، لم يكن ذلك له حتى يحصد الزرع ، ثم يقلعه إن شاء . وإن كان له فى الأرض خشب أو حجارة مدفونة، ثم غرس الأرض على ذلك ، ثم باعه الأصل ، ثم لم يعلم المشترى بالحجارة التى فيها نُظِرَ ؛ فإن كانت الحجارة أو الخشب تضر بالغراس ، وتمنع عروقه ، كان المشترى بالخيار فى الأخذ أو الرد ؛ لأن هذا عيب ينقص غرسه . وإن كان لا ينقص الغراس ، ولا يمنع عروقه ، وكان البائع إذا أراد إخراج ذلك من الأرض قطع من عروق الشجر ما / يضر به ، قيل لبائع الأرض : أنت بالخيار بين أن تدع هذا ، وبين رد البيع ، فإن أحب تركه للمشترى تم البيع ، وإن امتنع من ذلك قيل للمشترى : لك الخيار بين أن يقلعه من الأرض ، / وما أفسد عليك من الشجر ، فعليه قيمته إن كانت له قيمة ، أو ردّ البيع .

١٥٥/أ
م

٢٣١/ب
جـ

[٢٢] باب الوقت الذى يحل فيه بيع الثمار

[١٤٨١] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن الزهرى ، عن سالم ، عن أبيه : أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صَلاحُها .

---

(١) فى (ب) : « ولوباع » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .

[١٤٨١] * م : (٣ / ١١٦٧ ، ١١٦٨) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٣) باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ـ عن يحيى بن يحيى وابن نمير وزهير بن حرب عن سفيان بن عيينة به نحوه . ولفظه: «أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، وعن بيع الثمر بالتمر ». (رقم ٥٧ / ١٥٣٤) .

قال ابن عمر : وحدثنا زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ رخص فى بيع العرايا .

[١٤٨٢] **قال الشافعي** : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، نَهَى (١) البائعَ والمشترى .

[١٤٨٣] **قال الشافعي** : أخبرنا سفيان ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر : أن(٢) رسول الله ﷺ مثله (٣) .

١٥٩/ب ظ (٣)

[١٤٨٤] **أخبرنا الربيع قال** : أخبرنا الشافعي / قال : أخبرنا مالك ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك (٤) : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تُزْهى (٥)، قيل : يا رسول الله ، وما تُزْهَى ؟ قال : « حتى تَحْمَرَّ » وقال رسول الله ﷺ : « أرأيت

---

(١) فى (ص ، جـ ، م) : « ونهى البائع والمشترى » .

(٢ ـ ٤) ما بين الرقمين ساقط من (جـ) .   (٣) « مثله » : ليست فى (ص ، م ، ت) .

(٥) تُزْهَى : مبنى للمفعول ، من أزهى : أى احمر واصفر ، و زها : أى طال واكتمل .
وزها النخل يزهو : ظهرت ثمرته ناضجة ؛ أى تحمرّ أو تصفرّ .

[١٤٨٢] * ط:(٢ / ٦١٨)(٣١) كتاب البيوع ـ (٨) باب النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها .(رقم ١٠) .
* خ : (٢ / ١١٢) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٥) باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ـ عن عبد الله ابن يوسف ، عن مالك به . وفيه : « نهى البائع والمبتاع » . (رقم ٢١٩٤) .
* م : (٣ / ١١٦٥) الموضع السابق ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . وفيه ـ كما عند البخارى: « نهى البائع والمبتاع » . (رقم ٤٩ / ١٥٣٤) .

[١٤٨٣]* م : (٣ / ١١٦٦) الموضع السابق ـ عن زهير بن حرب ، عن عبد الرحمن ، عن سفيان ، وعن ابن المثنى ، عن محمد بن جعفر ، عن شعبة كلاهما عن عبد الله بن دينار به ، وزاد فى حديث شعبة : « فقيل لابن عمر : ماصلاحه ؟ قال : تذهب عاهته» .
وعن يحيى بن يحيى ، ويحيى بن أيوب ، وقتيبة ، وابن حُجْر ، عن إسماعيل بن جعفر ، عن عبد الله بن دينار أنه سمع ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تبيعوا الثمر حتى يبدو صلاحه» .
وقد أحال على هذا طريقى سفيان وشعبة . (رقم ٥٢ / ١٥٣٤) .
هذا وقد روى الشافعى لفظه فى السنن فقال :
عن سفيان بن عيينة ، عن عبد الله بن دينار سمع ابن عمر يقول : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه . (١ / ٣٠٠ رقم ١٩١) .

[١٤٨٤] * ط : (٢ / ٦١٨) الموضع السابق ـ رقم (١١) .
* خ : (٢ / ١١٢) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٧) باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، ثم أصابته عاهة فهو من البائع ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢١٩٨) .
* م : (٣ / ١١٩٠) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٣) باب وضع الجوائح ـ عن أبى الطاهر ، عن ابن وهب، عن مالك به .
ومن طريق إسماعيل بن جعفر عن حميد به .
ومن طريق عبد العزيز بن محمد ، عن حميد به . (رقم ١٥ ، ١٦ / ١٥٥٥) .

إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » .

٤٦٧/ب ص

[١٤٨٥] / أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا الثقفى ، عن حميد ، عن أنس : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع ثمرة النخل / حتى تزهو . قيل : وما تزهو؟ قال : « حتى تَحْمَرَّ » (١) .

٢٧/ب ت

[١٤٨٦] أخبرنا الربيع قال :أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن أبى الرجال، عن عَمْرَة : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العَاهَةِ (٢) .

[١٤٨٧] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا ابن أبى فُدَيْك ، عن ابن أبى ذئب ، عن عثمان بن عبد الله بن سراقة ، عن عبد الله (٣) بن عمر : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة ، قال عثمان : فقلت لعبد الله : متى ذاك ؟ قال: طلوع الثُّرَيَّا (٤) .

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت) : « قال : تحمر » بدون : « حتى » .

(٢) هذه الرواية ساقطة من (م) .

(٣) فى (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) : « عن ابن عمر » دون ذكر : « عبد الله » .

(٤) الثريَّا : النجم ؛ لكثرة كواكبه مع ضيق المحل . (القاموس) .

وعدد أيام الثريا (٣٩) يومًا ، تبدأ من اليوم الثانى والعشرين من برج الثور الموافق ١٢ / ٥ بالتاريخ الميلادى.

ونجومها الشرطين (١٣ يوماً) والبطين (١٣ يوما يبدأ من ٢٥ / ٥ شمسية) والثريَّا (١٣ يوماً يبدأ من ٧/ ٦ شمسية) . =

[١٤٨٥]❁ خ :(٢ / ١١٢) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٥) باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ـ عن ابن مقاتل ، عن عبد الله ، عن حميد الطويل ، عن أنس به . وقوله :« حتى تحمر » من قول البخارى . (رقم ٢١٩٥).

وفى (٨٦) باب بيع النخل قبل أن يبدو صلاحها ـ عن على بن الهيثم ، عن مُعَلَّى ، عن هُشَيْم، عن حميد به . وفيه : « قيل : وما يزهو ؟ قال : يَحْمَارّ أو يَصْفَارّ ». (رقم ٢١٩٧) .

وانظر تخريج الحديث السابق رقم [١٤٨٤] فهذا طريق من طرقه .

[١٤٨٦]❁ ط : (الموضع السابق) ـ (رقم ١٢) .

وأبو الرجال هو محمد بن عبد الرحمن بن حارثة . وهو ابن عمرة بنت عبد الرحمن التى روى عنها هذا الحديث .

وهذا الحديث مرسل ، وقد وصله ابن عبد البر .

[١٤٨٧]❁ السنن الكبرى للبيهقى : (٥ / ٣٠٠) كتاب البيوع ـ باب الوقت الذى يحل فيه بيع الثمار ـ من طريق عبيد الله بن موسى ، عن ابن أبى ذئب بهذا الإسناد .

ولفظه : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمار حتى تؤمن عليها العاهة . قيل : ومتى ذلك يا أبا عبد الرحمن ؟ قال : إذا طلعت الثريًا . =

[١٤٨٨] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي مَعْبد ، قال الربيع : أظنه عن ابن عباس ، أنه كان يبيع الثمر من غلامه قبل أن يطعم ، وكان لا يرى بينه وبين غلامه ربا .

[١٤٨٩] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن

= وعلى هذا فالثريًا نجوم تطلع بالتبادل ، ولها كواكب عددها سبعة وقد روى أبو داود من طريق عطاء ، عن أبى هريرة مرفوعاً : « إذا طلع النجم صباحاً رفعت العاهة عن كل بلد » والمعتبر كما يقول ابن حجر : هو النضج، وطلوع النجم علامة له (فتح ٤ / ٣٩٥) وقد تكون العاهة بعده ـ كما قال سالم بن عبد الله (ابن أبى شيبة ٤ / ٤٣١ رقم ٢١٨١٩) .

[١٤٨٨]*مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٧٦) كتاب البيوع ـ باب ليس بين عبد وسيده والمكاتب وسيده ربا ـ عن ابن عيينة به . (رقم ١٤٣٧٨) . وليس فيه شك .

* السنن الكبرى للبيهقى : (٥ / ٣٠٢) كتاب البيوع ـ باب الوقت الذى يحل فيه بيع الثمار ـ من طريق أبى سعيد بن الأعرابى ، عن سعدان بن نصر ، عن سفيان به ـ وفيه:« عن أبى معبد ،مولى ابن عباس » .

فهذه متابعة للإمام الشافعى .

*مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ٢٧٣) كتاب البيوع ـ (٨) من قال ليس بين العبد وسيده ربا ـ عن سفيان بهذا الإسناد ، وفيه : « يعطيه درهما ، ويأخذ منه درهمين » . (رقم ٢٠٠٤١) .

[١٤٨٩] * خ : (٢ / ١٧٠) (٤٢) كتاب الشرب والمساقاة ـ (١٧) باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو نخل ـ عن عبد الله بن محمد ، عن ابن عيينة ، عن ابن جريج ، عن عطاء عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه : نهى النبى ﷺ عن المخابرة ، والمحاقلة . وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، وألا تباع إلا بالدينار والدرهم إلا العرايا .(رقم ٢٣٨١) .

وفي (٢ / ١١٠) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٣) باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب أو الفضة ـ عن يحيى بن سليمان ، عن ابن وهب ، عن ابن جريج ، عن عطاء وأبى الزبير عن جابر نحو الطريق الأول . (رقم ٢١٨٩) .

وفى (٢/ ١١٢) الكتاب السابق ـ (٨٥) باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ـ عن مسدد ، عن يحيى بن سعيد ، عن سليم بن حيان ، عن سعيد بن ميناء قال : سمعت جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: نهى النبى ﷺ أن تباع الثمرة حتى تشَقَح . قال : تَحْمَارُّ و تَصْفَارُّ ، ويؤكل منها .

وله طرف برقم [١٤٨٧] أيضًا .

* م : (٣/ ١١٧٤ ـ ١١٧٥) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٦) باب النهى عن المحاقله والمزابنة ، وعن المخابرة وبيع الثمرة قبل بدوّ صلاحها ، وعن بيع المعاومة ، وهو بيع السنين . من طريق ابن عيينة به .(رقم ٨١ / ١٥٣٦) .

ومن طريق أبى عاصم ، عن ابن جريج عن عطاء وأبى الزبير مثله .

وهناك طرق أخرى لهذا الحديث فى مسلم . (أرقام ٨٢ ـ ٨٦ / ١٥٣٦) .

وليس فى هذه الطرق سؤال ابن جريج لعطاء وإجابته .

ولم أر هذا عند غير الشافعى .

ابن جُرَيْج ، عن عطاء ، عن جابر ـ إن شاء الله : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه. قال ابن جريح : فقلت : أخص جابر النخل أو الثمر ؟ قال: بل النخل ، ولا نرى كل ثمرة إلا مثله .

[١٤٩٠] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو، عن طاوس: سمعت [١] ابن عمر يقول : لا يبتاع الثمر حتى يبدو صلاحه ، وسمعنا ابن عباس يقول : لاتباع الثمرة حتى تُطْعِم .

[١٤٩١] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن حميد ابن قيس ، عن سليمان بن عتيق ،عن جابر بن عبد الله : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السنين.

[١٤٩٢] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان، عن أبى الزبير، عن جابر، عن النبى ﷺ مثله .

قال الشافعى[٢] وبهذا كله نقول ، وفى سنن رسول الله ﷺ دلائل : منها أن بُدُوَّ صلاح الثمر الذى أحل رسول الله ﷺ بيعه أن يحمر أو يصفر [٣] ،ودلالة إذ قال:/« إذا

١/٢٣٢ جـ

(١) فى (ب) : « أنه سمع » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ ، ظ) .
(٢) « قال الشافعى » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، ت ، م ، جـ ، ظ) .
(٣) فى (ص ، م) : « أن تحمرّ أو تصفرّ » .

[١٤٩٠]*مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٦٣) كتاب البيوع ـ باب الثمرة حتى يبدو صلاحها ـ عن ابن عيينة بهذا الإسناد ، وفيه : عن ابن عباس قال ـ لا أدرى أبلغ به النبى ﷺ قال : نهى . . إلخ .
* مصنف ابن أبى شيبة :(٤ / ٤٣٠ علمية رقم ٢١٨٠٧) كتاب البيوع والأقضية ـ (٢٢٨) فى بيع الثمرة، متى تباع ؟ ـ عن ابن عيينة به كما هنا ـ دون شك في الرفع . (رقم ٢١٨٠٧) .
[١٤٩١]* م : (٣ / ١١٨٧) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٧) باب كراء الأرض ـ من طرق عن سفيان بن عيينة به . وفى رواية « عن بيع الثمر سنين » . (رقم ١٠١ / ١٥٤٣) .
* مسند الحميدى : (٢ / ٥٣٨ رقم ١٢٨١) عن سفيان به .
[١٤٩٢]* مسند الحميدى : (الموضع السابق ـ رقم ١٢٨٢) عن سفيان به .
* م : (الموضع السابق) عن يحيى بن يحيى ، عن أبى خيثمة عن أبى الزبير ، عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الأرض البيضاء سنتين أو ثلاثاً . (رقم ١٠٠) .
وفى ١٦ باب النهى عن المحاقلة والمزابنة ـ (٣ / ١١٧٥ ـ ١١٧٦) من طريق حماد بن زيد ، عن أيوب، عن أبى الزبير ، وسعيد بن ميناء ، عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة ، والمزابنة والمعاومَة (وفى رواية: بيع السنين هى المعاومة) وعن الثُّنيا ورخص فى العرايا . (رقم ٨٥/ ١٥٣٦٠) .

١٦٠ / أ
ظ (٣)

منع الله / الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » أنه إنما نهى عن بيع الثمرة التى تترك حتى تبلغ غاية إِبَّانها ، لا أنه نهى عما يقطع منها ، وذلك أن ما يقطع منها لا آفة تأتى عليه تمنعه، إنما يمنع (١) ما يترك مدة تكون فيها الآفة ، والبلح وكل ما دون البُسر يحل بيعه ليقطع مكانه؛ لأنه خارج عما نهى عنه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من البيوع ، داخل فيما أحل الله من البيع .

قال : ولا يحل بيعه قبل أن يبدو صلاحه ليترك حتى يبلغ إِبَّانه ؛ لأنه داخل فى المعنى الذى أمر به رسول الله ﷺ ألا يباع حتى يبلغه .

[١٤٩٣] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج، عن عطاء قال : لا يباع حتى يؤكل من الرطب قليل أو كثير . قال (٢) ابن جريج :فقلت له: أرأيت إن كان مع الرطب بلح كثير ؟ (٣) قال : نعم ، سمعنا إذا أكل منه .

[١٤٩٤] **أخبرنا** الربيع قال :أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء : الحائط تكون فيه النخلة فتُزْهَى ، فيؤكل منها قبل الحائط ، والحائط بلح قال : حسبه إذا أكل منه فليبع .

[١٤٩٥] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج: أنه قال لعطاء :وكل ثمرة كذلك لا تباع حتى يؤكل منها ؟ قال نعم ، قال ابن جريج فقلت : من عِنَب أو رُمَّان أو فِرْسِك ؟ (٤) قال : نعم . قال ابن جريج فقلت له : أرأيت إذا كان شىء من ذلك يخلص ويتحول قبل أن يؤكل منه ، أيبتاع قبل أن يؤكل منه؟ قال : لا ، ولا شىء حتى يؤكل منه .

[١٤٩٦] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج: أن عطاء قال :كل شىء تنبته الأرض مما يؤكل / من خِرْبِز (٥) أو قِثَّاء أو بقل لا يباع حتى

٢٨ / أ
ت

---

(١) فى (ب) : « إنما منع » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) وفى (م) زيادة « عليه » بعدها .
(٢ ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .
(٤) الفِرْسِك : الخوخ ، وقيل : هو مثل الخوخ ، وهو أجرد أملس أحمر ، أو أصفر ، وطعمه كطعم الخوخ ، ويقال له : الفرسق أيضاً .
(٥) الخِرْبِز : نوع من البطيخ .

[١٤٩٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة عن طريقه (٤ / ٣٢٤) .
[١٤٩٤] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة عن طريقه (٤ / ٣٢٤) .
[١٤٩٥] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٢٤ ـ ٣٢٥) .
[١٤٩٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٢٦) .

يؤكل منه كهيئة النخل .

قال سعيد : إنما يباع البقل صِرْمَة [١] صِرْمَة .

١٥٥/أ م — **قال الشافعي** رضي الله عنه : والسنة / مُكتفى [٢] بها من كل ما ذكر معها غيرها ، فإذا نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمر إلى أن يخرج من أن يكون غضًا كله ، فأذن فيه إذا صار منه أحمر أو أصفر ، فقد أذن فيه [٣] إذا بدا فيه النضج ، واستطيع أكله خارجاً من أن يكون كله بلحاً ، وصار عامته منه ، وتلك الحال / التى أن يشتد اشتداداً يمنع فى الظاهر من العاهة لغلظ نواته فى عامه ، وإن لم يبلغ ذلك منه مبلغ الشدة ، وإن لم يبلغ هذا الحد، فكل ثمرة من أصل فهى مثله لا تخالفه . إذا خرجت ثمرة واحدة يرى معها كثمرة النخل يبلغ أولها ، أن يرى فيه أول النضج ، حل بيع تلك الثمرة كلها ، وسواء كل ثمرة من أصل يثبت ، أو لا يثبت [٤] ؛ لأنها فى معنى ثمر النخل إذا كانت / كما وصفت ، تنبت فيراها المشترى ، ثم لا ينبت بعدها فى ذلك الوقت شىء لم يكن ظهر ، وكانت ظاهرة لأكمام دونها تمنعها من أن ترى كثمرة النخلة .

٤٦٨/أ ص — ١٦٠/ب ظ (٣)

[١٤٩٧] : **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جُرَيْج: أنه قال لعطاء : فما لا يؤكل منه الحِنَّاء والكُرْسُف / والقَضْبِ [٥] ؟ قال : نعم ، لا يباع حتى يبدو صلاحه .

٢٣٢/ب جـ

[١٤٩٨] **أخبرنا** الربيع قال:أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء: القضب يباع نبته [٦] ؟ قال: لا ، إلا كل صرمة عند صلاحها ، فإنه لا يُدْرَى ، لعله تصيبه فى الصِّرْمَة الأخرى عاهة .

[١٤٩٩] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج،

---

(١) **الصِّرْمَة**: المراد بها هنا القطعة أو المجموعة من الزرع .

(٢) فى (ب) : « يكتفى بها » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .

(٣) « فيه » : ليست فى (ص) .

(٤) فى (ص ، م ، جـ ، ظ) : « ينبت أو لا ينبت » و (ت) غير منقوطة بطبيعة الحال ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) **القَضْب**: الرَّطْبَة ، وهى الفِصْفِصَة ، وقال فى البارع : كل نبت اقتضب فأكل طَريا . .

(٦) فى (ب ، م ، ت) : « يباعُ منه » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ، ظ) ، ورواية البيهقى عن الشافعى فى المعرفة (٤/ ٣٢٥) .

[١٤٩٧] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٤٩٨] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٤٩٩] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٢٥) .

أن إنساناً سأل عطاء فقال : الكُرْسُف (١) يجنى فى السنة مرتين ؟ فقال : لا ، إلا عند كل إجْنَاءَة .

[١٥٠٠] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج: أن زياداً أخبره عن ابن طاوس عن أبيه: أنه كان يقول فى الكُرْسُف : تبيعه فَلْقَة واحدة ، قال : يقول فلقة واحدة إجناءة واحدة إذا فَتَّح (٢) ، قال ابن جريج : وقال زياد ، والذى قلنا عليه : إذا فَتَّح الجوز بيع ، ولم يبع ما سواه . قال : تلك إجناءة واحدة إذا فَتَّح .

قال الشافعى : ما قال عطاء وطاوس من هذا كما قالا ـ إن شاء الله تعالى ، وهو معنى السنة ، والله تعالى أعلم . فكل ثمرة تباع من المأكول إذا أكل منها ، وكل ما لم يؤكل ، فإذا بلغ أن يصلح أن ينزع بيع .

قال : وكل ما قطع من أصله مثل القَضْب فهو كذلك لا يصلح أن يباع إلا جزة عند صرامه ، وكذلك ما يقطع من أصله لا يجوز أن يباع إلا عند قطعه لا يؤخره عن ذلك ، وذلك مثل : القضب ، والبقول والرياحين ، والقَصِيل (٣) ، وما أشبهه ، وتفتيح الكرسف أن تنشق عنه قشرته حتى يظهر الكرسف ، ولا يكون له كمام تستره ، وهو عندى يدل على معنى ترك تجويز ما كان له كمام تستره من الثمرة .فإن قيل : كيف؟ قلت: لا يجوز أن يباع القضب إلا عند صرامه ، فصرامه بدو صلاحه .

قال : فإن قيل : فقد يترك الثمر بعد أن يبدو صلاحه ، قيل : الثمرة تخالفه فى هذا الموضع ؛ فيكون الثمر (٤) إذا بدا صلاحه لا يخرج منه شىء من أصل شجرته لم يكن خرج ، إنما يتزيد / فى النضج . والقضب إذا ترك خرج منه شىء يتميز من أصل

١٦١ / أ
ظ (٣)

---

(١) الكُرْسُف : القُطْن .

(٢) فى (ص ، ظ) : « فقح » فى هذا الموضع والمواضع التالية ، وكذلك فى رواية البيهقى عن الشافعى . والتَّفَقُّح :والتَّفَتُّح بمعنى ، ولذلك لم نغيرها عما هى فى (ب وغيرها من النسخ) .

(٣) فى (ب ، ت) : « القصل» وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
والقَصِيل : هو ما اقتصل ـ أى اقتطع من الزرع أخضر ، وقَصَلَه يقصله: قطعه ،كاقتصله ، فانقصل واقتصل . (القاموس) .

(٤) فى طبعة الدار العلمية : « فيكون الثمن » وهو خطأ مخالف للنسخ جميعها .

[١٥٠٠] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٢٥) .

شجرته ، لم يقع عليه البيع ، ولم يكن ظاهراً يرى ، وإذ [(١)] حرم رسول الله ﷺ بيع الثمرة قبل أن يبدو صلاحها وهى ترى ، كان بيع ما لم ير ، ولم يبد صلاحه ، أحرم ؛ لأنه يزيد عليها ألا يرى [(٢)] ، وإن لم يبد صلاحه ، فيكون المشترى اشترى قضباً طوله ذراع أو أكثر ، فيدعه فيطول ذراعا مثله أو أكثر ، فيصير [(٣)] المشترى أخذ مثل ما اشترى / مما لم يخرج من الأرض بعد، ومما إذا خرج لم تقع عليه صفقة البيع ، وإذا ترك كان للمشترى منه [(٤)] ما ينفعه ، وليس فى الثمرة شىء إذا أخذت غضة .

٢٨ / ب
ت

قال : وإذا أبطلنا البيع فى القضب على ما وصفنا ، كان أن يباع القضب سنة ، أو أقل، أو أكثر ، أو صرمتين أبطل ؛ لأن ذلك بيع ما لم يخلق ، ومثل [(٥)] بيع جنين الأمة، وبيع النخل معاومة ، وقد نهى رسول الله ﷺ عنه ، وعن أن يحوز منه من الثمرة ثمرة قد رؤيت ، إذا لم تصر إلى أن تنجو من العاهة .

٢٣٣/أ
جـ

قال : فأما بيع الخِرْبِز [(٦)] / إذا [(٧)] بدا صلاحه ، فللخربز نضج كنضج الرطب ، فإذا رُئى ذلك فيه جاز بيع خِرْبزِه فى تلك الحال . وأما القثاء فيؤكل صغاراً طيباً ، فبدو صلاحه أن يتناهى عظمه ، أو عظم بعضه ، ثم يترك حتى تتلاحق [(٨)] صغاره إن شاء مشتريه ، كما يترك الخربز حتى تنضج صغاره إن شاء مشتريه ، ويأخذه واحداً [(٩)] بعد واحد ، كما يأخذ الرطب ، ولا وجه لقول من قال : لا يباع الخربز ، ولا القِثَّاء ، حتى يبدو صلاحهما [(١٠)] ، ويجوز إذا بدا / صلاحهما أن يشتريهما [(١١)] ، فيكون لصاحبهما ما ينبت [(١٢)] أصلهما ، يأخذ كل ما خرج منهما ، فإن دخلتهما آفة بشىء يبلغ الثلث وضع عن المشترى .

٤٦٨/ب
ص

قال : وهذا عندى ، والله تعالى أعلم ، من الوجوه التى لم أكن أحسب أحداً يغلط إلى مثلها ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها لئلا تصيبها العاهة فكيف لا ينهى عن بيع ما لم يخلق قط ، وما تأتى العاهة على شجره ، وعليه فى أول

---

(١) فى (ب ، ت) : « وإذا » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
(٢) فى (ص) : « ألا ترى » .
(٣) فى (ص) : « فيضر المشترى » وهو خطأ .
(٤) « منه » : ليست فى طبعة الدار العلمية ، مخالفة جميع النسخ .
(٥) فى (ص) : « ومثله » .
(٦) الخِرْبِز : البطيخ أو نوع منه .
(٧) هنا نقص مقدار لوحتين فى المصورة عندى .
(٨) فى (ص ، ظ) : « حتى يتلاحق » بالياء .
(٩) فى (ص ، ت) : « ويأخذه واحد » غير منصوبة .
(١٠) فى (ت) : « صلاحها » .
(١١) فى (ص ، م ، ظ) : « أن يشتريا » .
(١٢) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : « ما نبت » .

خروجه ، وهذا محرم من مواضع من هذا ، ومن بيع السنين ، ومن [١] بيع ما لم يملك، وتضمين صاحبه ، وغير وجه ؟ فكيف لا يحل مبتدأ بيع القثاء والخربز حتى يبدو صلاحهما [٢] ، كما لا يحل بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، وقد ظهرا ورؤيا ،ويحل / بيع ما لم ير منهما قط، ولا يدرى يكون أم لا يكون ، / ولا إن كان كيف يكون ، ولا كم ينبت ؟ أيجوز أن يشترى ثمر النخل قد بدا صلاحه ثلاث سنين فيكون له ، فإن كان لا يجوز إلا عند كل ثمرة ، وبعد أن يبدو صلاحها لم يجز فى القثاء والخربز إلا ذلك .

١٦١ / ب ظ (٣)
١٥٦/أ م

وليس حمل القثاء مرة يحل بيع حمله ثانية، ولم يكن حمله بعد ، ولحمل النخل أولى ألا يخلف فى المواضع التى لا تعطش ، وأقرب من حمل القثاء الذى إنما أصله بقلة يأكلها الدود ، ويفسدها السَّمُوم والبرد، وتأكلها الماشية ويختلف حملها ، ولو جاز هذا جاز شراء أولاد الغنم وكل أنثى ، وكان إذا اشترى ولد شاة قد رآه جاز أن يشترى ولدها ثانية ولم يره ، وهذا لا يجوز أو رأيت إذا جنى القثاء أول مرة ألف قثاء ، وثانية خمسمائة ، وثالثة ألفاً ، ثم انقطع أصله ، كيف تقدر الجائحة فيما لم يخلق بعد ؟ أعلى ثلث [٣] اجتنائه مثل الأول أو أقل بكم ؟ أو أكثر بكم؟ [٤] أو رأيت إذا اختلف نباته ، فكان ينبت فى بلد أكثر منه فى بلد ، وفى بلد واحد مرة أكثر منه فى بلد مراراً كيف تقدر الجائحة فيه ؟ وكيف إن جعلنا لمن اشتراه كثير حمله مرة ، أيلزمه قليل حمله فى أخرى ، إن كان حمله يختلف ؟ وقد يدخله الماء فيبلغ حمله أضعاف ما كان قبله، ويخطئه [٥] فيقل عما كان يعرف ، ويتباين فى حمله تبايناً بعيدا ؟

قال : فى القياس أن يلزمه ما ظهر ، ولا يكون له أن يرجع بشىء . قلت : أفتقوله ؟ قال:نعم أقوله ، قلت : وكذلك تقول : لو اشتريت صدفاً فيه اللؤلؤ بدنانير ، فإن وجدت فيه لؤلؤة فهى لك ، وإن لم تجد فالبيع لازم ؟ قال : نعم هكذا أقول فى كل مخلوق ، إذا اشتريت ظاهره فلى [٦] ما خلق فيه ، وإن لم يكن فيه فلا شىء / لى .
قلت : وهكذا إن باعه هذا السنبل فى التبن حصيداً ؟ قال : نعم ، والسنبل حيث كان .
قلت : وهكذا إذا اشترى منه بيضاً ورانجاً [٧] اشترى [٨] ذلك بما فيه ، فإن كان فاسداً أو

٢٩ / أ ت

---

(١) فى (ص ، م ، ظ) : « وبيع » بدون : « من » .
(٢) فى (ص) : « صلاحها » .
(٣) فى (ص ، ت) : « أعلى ثلاث اجتنائه » وأظنه خطأ .
(٤) « بكم » : ليست فى (ص) . (٥) فى (ص ، م) : « ويحيطه » وأظنه خطأ .
(٦) فى (ب ، ت) : « على ما خلق فيه » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ظ) .
(٧) الرانج: ثمر أملس كالجوز الهندى . (٨) فى (ص ، ظ) : « أيشترى » .

جيداً فهو له ؟ قال: لا أقوله. قلت : إذاً تترك أصل قولك . قال: فإن قلت : أجعل له الخيار فى السنبل من العيب؟ قال: قلت : والعيب يكون فيما وصفت قبله وفيه .

قال: فإن قلت : أجعل له الخيار. قلت : فإذاً يكون لمن اشترى السنبل أبداً الخيار ؛ لأنه لا يعرف فيه خفة الحمل من كثرته ، ولا يصل إلى ذلك إلا بمؤنة لها إجارة [١] ، فإن كانت الإجارة [٢] على كانت علىَّ فى بيع لم يُوَفِّنه ، وإن كانت على صاحبى / كانت عليه، ولى الخيار إذا رأيت الحَبَّ [٣] فى أخذه وتركه ؛ لأنى ابتعت ما لم أر ، ولا يجوز له أبداً بيعه فى سنبله كما وصفت .

١/١٦٢ ظ (٣)

قال : فقال بعض من حضره ممن وافقه : قد غلطت فى هذا ، وقولك فى هذا خطأ قال: ومن أين ؟ قال: أرأيت من اشترى السنبل بألف دينار ، أتراه أراد كمامه التى لا تَسْوَى ديناراً كلها ؟ قال : فنقول أراد ماذا ؟ قال: أقول أراد الحب ، قال: فنقول لك : أراد مُغَيَّبًا؟ قال: نعم ، قال : فنقول لك أفله الخيار إذا رآه ؟ قال : نعم . قال : فنقول لك فعلى مَنْ حصاده ودراسه ؟ قال : على المشترى قال : فنقول لك : فإن اختار رده ، أيرجع بشىء من الحصاد والدراس ؟ قال : لا ، وله رده من عيب وغير عيب قال : فنقول لك : إن[٤] أصابته آفة تهلكه قبل يحصده ؟ قال : فيكون من المشترى ، لأنه جزاف / متى شاء أخذه ، كما يبتاع الطعام جزافاً ، فإن خَلاَّه وإياه فهلك كان منه .

١/٤٦٩ ص

قال الشافعى رضي الله عنه : فقلت له : أراك حكمت بأن لمبتاعه الخيار ، كما يكون له الخيار إذا ابتاع بزًا [٥] فى عِدلْ [٦] لم يره ، وجارية فى بيت لم يرها . أرأيت لو احترق العِدلْ، أو ماتت الجارية ، وقد خلى بينه وبينها ، أيكون عليه الثمن أو القيمة ؟ قال : فلا أقوله، وأرجع فأزعم أنه من البائع حتى يراه المشترى ويرضاه قال : فقلت له : فعلى من مؤنته حتى يراه المشترى ؟ قال: إن قلت على المشترى .قلت: أرأيت إن اشترى مُغَيَّبًا[٧]، أليس عليه عندك أن يظهره ؟ قال : بلى ، قلت :أفهذا عندك [٨] مُغَيَّب؟ قال :

(١ ، ٢) فى (ص) : « إجازه » بالزاى فى الموضعين . وأظنه خطأ .
(٣) فى (ب) : « الخفة » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) إلا أن فى (ت) : « الحبة » .
(٤) فى (ص ، ظ) : « فإن » .
(٥) فى (ص ، م) : « بُرا » .
(٦) العدْل : نصف الحمْل .
(٧) فى (ص ، ظ) : « معيباً » وكذلك الكلمة التالية ، وفى (م) : « معينا » وكلاهما خطأ .
(٨) فى (ب) : « فهذا عدل » وما أثبتناه من (ص ،م ، ظ) وإن كان فى (م) : « أهذا » .

فإن قلته : قلت : أفتجعل ما لا مؤنة فيه من قمح فى غِرَارَة [١] ، أو بَزٍّ [٢] فى عِدْل ، وإحضار عبد غائب ، كمثل ما فيه مؤنة الحصاد والدراس؟ قال: لعلى أقوله، قلت: فاجعله كهو. قال غيره منهم: ليس كهو[٣] ، وإنما أجزناه بالأثر . قلت : وما الأثر ؟

قال: يروى عن النبى ﷺ. قلت : أيثبت ؟ قال : لا ، وليس فيما لم يثبت حجة . قال: ولكنا نثبته عن أنس بن مالك . قلنا: وهو عن أنس بن مالك ليس كما تريد ، ولو كان ثابتاً لاحتمل أن يكون كبيع الأعيان المُغَيَّبَة [٤] ، يكون له الخيار إذا رآها .

قال : وكل ثمرة كانت ينبت منها الشىء ، فلا يجنى حتى ينبت منها شىء آخر قبل[٥] يؤتى على الأول لم يجز بيعها أبداً إذا لم يتميز من [٦] النبات الأول الذى وقعت عليه صفقة البيع[٧]، بأن يؤخذ قبل [٨] يختلط بغيره مما لم يقع عليه صفقة البيع [٩] وكل ثمرة وزرع دونها حائل من قشر ، أو كمام، وكانت إذا صارت إلى مالكيها أخرجوها / من قشرها وكمامها بلا فساد / عليها إذا أخرجوها ، فالذى أختار فيها ألا يجوز بيعها فى شجرها ، ولا موضوعة للحائل دونها .

١٦٢/أ ظ (٣)
١٥٦/ب م

فإن قال قائل : وما حجة من أبطل البيع فيه ؟ قيل له إن شاء الله تعالى : الحجة فيه أنى لا أعلم أحداً يجيز أن يشترى رجل لحم شاة وإن ذبحت ، إذا كان عليها جلدها من قبل ما تغيب منه ، وتغييب الكمام الحب المتفرق / الذى بينه حائل من حب الحنطة والفول والدخن ، وكل ما كان فى قرن منه حب ، وبينه شىء حائل من الحب أكثر من تغييب الجلد اللحم ، وذلك أن تغييب الجلد اللحم ، إنما يجىء عن بعض عجفه ، وقد يكون للشاة مجسة تدل على سمنتها وعجفها ، ولكنها مجسة لا عيان ، ولا مجسة للحب فى أكمامه تدل [١٠] على امتلائه وضمره ، وذلك فيه كالسمانة والعجف ، ولا على عينه بالسواد والصفرة فى أكمامه . وهذا قد يكون فى الحب ، ولا يكون هذا فى لحم الشاة ؛ لأن الحياة التى فيها حائلة دون تغير اللحم بما يحيله ، كما تحول الحبة عن البياض إلى السواد بآفة فى كمامها ، وقد يكون الكمام يحمل الكثير من الحب والقليل ، ويكون فى البيت من بيوت القرن الحبة ، ولا حبة فى الآخر الذى يليه ، وهما يريان [١١] لا يفرق

٢٩ / ب ت

(١) الغرارة: شبه العدْل ، والجمع : غرائر .
(٢) فى (ص ، م) : « أو بُرّ فى عِدْل » .
(٣) فى (ص) : « ليس هو » .
(٤) فى (ص ، م) : « المعينة » .
(٥) فى (ب) : « قبل أن يؤتى » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٦) فى (م ، ظ) : « بين النبات » .
(٧ ـ ٩) ما بين الرقمين ساقط من (م) .
(٨) فى (ب) : « قبل أن يختلط » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) .
(١٠) فى (ص ، ظ) : « يدل » .
(١١) فى (ص) : « وهما ريان » .

بينهما ؛ ويختلف حبه بالضمرة والامتلاء والتغير ، فيكون كل واحد من المتبايعين قد تبايعا بما لا يعرفان .

قال الشافعي رضي الله عنه :ولم أجد من أمر [١] أهل العلم أن يأخذوا عشر الحنطة فى أكمامها، ولا عشر الحبوب ذوات الأكمام فى أكمامها ، ولم أجدهم يجيزون أن يتبايعوا الحنطة بالحنطة فى سنبلها كيلاً ولا وزناً لاختلاف الأكمام والحب فيها ، فإذا امتنعوا من أخذ عشرها فى أكمامها ، وإنما العشر مقاسمة عمن جعل له العشر ، وحق صاحب الزرع بهذا المعنى ، وامتنعوا من قسمتها بين أهلها فى سنبلها ، أشبه أن يمتنعوا به فى البيع ، ولم أجدهم يجيزون بيع المسك فى أوعيته ، ولا بيع الحب، فى الجُرُب والغرائر [٢] ، ولا جعلوا لصاحبه خيار الرؤية ولم ير الحب، ولو أجازوه جزافاً فالغرائر لا تحول دونه، كمثل ما يحول دونه أكمامه ، ويجعلون لمن اشتراه الخيار إذا رآه ، ومن أجاز بيع الحب فى أكمامه ، لم يجعل له الخيار إلا من عيب ، ولم أرهم أجازوا بيع الحنطة فى التبن محصودة ، ومن أجاز بيعها قائمة انبغى أن يجيز بيعها فى التبن محصودة / ومدروسة وغير مُنَقَّاة ، وانبغى أن يجيز بيع حنطة وتبن فى غِرَارة ، فإن قال: لا تتميز الحنطة فتعرف من التبن ،فكذلك لا تتميز قائمة فتعرف فى سنبلها ، فإن قال: فأجيز بيع الحنطة فى سنبلها وزرعها لأنه يملك الحنطة وتبنها وسنبلها ، لزمه أن يجيز بيع حنطة فى تبنها ، وحنطة فى تراب بالتراب [٣] وأشباه هذا.

١/١٦٣
ظ (٣)
٤٦٩/ب
ص

قال الشافعي رضي الله عنه : وجدت [٤] النبى ﷺ أخذ زكاة حمل النخل بخرص لظهوره ولا حائل دونه ، ولم أحفظ عنه ، ولا عن أحد من أهل العلم ، أن شيئاً من الحبوب تؤخذ زكاته بخرص ، ولو احتاج إليه أهله رطباً ؛ لأنه لا يدرك علمه كما يدرك علم ثمرة النخل والعنب مع أشياء شبيهة بهذا .

قال : وبيع التمر فيه النوى جائز ، من قبل أن المشترى المأكول من التمر ظاهر ، وأن النواة تنفع وليس من شأن أحد أن يخرج النوى من التمر وذلك أن التمرة إذا جنيت منزوعة النوى تغيرت بالسَّناخ [٥] والضمر ، ففتحت فتحاً ينقص لونها ، وأسرع إليها

---

(١) فى (ص) : « ولم أجد من أمم أهل العلم » وفى (م) : « ولم أجد من أحد من أهل العلم » .

(٢) الجِرَاب: المِزْوَد أو الوعاء جمعها كما هنا « جُرُب » ، وأيضاً : « جُرْب » و « أجْرِبَة » .
والغرائر : جمع غرارة : شبه العِدْل ، وهو نصف حمْل .

(٣) « بالتراب » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ص ، م) : « وجدت أن النبى ﷺ » .

(٥) السَّناخ : سَنِخَ الدهن كفرح : تغير ، وزَنِخَ .

الفساد ، ولا يشبه الجوز ، والرطب من الفاكهة الميبسة ، وذلك أنها إذا رفعت فى قشورها ففيها رطوبتان : رطوبة النبات التى تكون قبل البلوغ ، ورطوبة لا تزايلها من لين الطباع ، لا يمسك تلك الرطوبة عليها إلا قشورها ، فإذا زايلتها قشورها دخلها اليبس والفساد بالطعم والريح وقلة البقاء ، وليس تطرح تلك القشور عنها إلا عند استعمالها بالأكل ، / وإخراج الدهن ، وتعجيل المنافع ،ولم أجدها كالبيض الذى إن طرحت قشرته ذهب وفسد ، ولا إن طرحت وهى منضج لم تفسد ، والناس إنما يرفعون هذا لأنفسهم فى قشره ، والتمر فيه نواه ؛ لأنه لا صلاح له إلا به ، وكذلك يتبايعونه وليس يرفعون الحنطة والحبوب فى أكمامها ، ولا كذلك يتبايعونه فى أسواقهم ، ولا قراهم ، وليس بفساد على الحبوب طرح قشورها عنها ، كما يكون فساداً [١] على التمر إخراجُ نواه، والجوز [٢] ، واللوز ، والرانج ، وما أشبهه يسرع تغيره وفساده إذا ألقى ذلك عنه وادخر، وعلى الجوز قشرتان : قشرة فوق القشرة التى يرفعها الناس عليه ، ولا يجوز بيعه ، وعليه القشرة العليا ويجوز وعليه القشرة التى إنما يرفع [٣] وهى عليه ؛ لأنه يصلح بغير العليا ولا يصلح بدون السفلى ، وكذلك الرانج ، وكل ما كانت عليه قشرتان .

٣٠/أ ت

وقد قال غيرى : يجوز بيع كل شىء من هذا إذا يبس فى سنبله ، ويروى فيه عن ابن سيرين / أنه أجازه [٤] ، وروى فيه شيئاً / لا يثبت مثله عمن هو أعلى من ابن سيرين، ولو ثبت اتبعناه ، ولكنا لم نعرفه ثبت والله تعالى أعلم . ولم يجز فى القياس إلا إبطاله كله ، والله تعالى أعلم .

١٥٧/أ م
١٦٣/ب ظ (٣)

قال : ويجوز بيع الجوز واللوز والرانج ، وكل ذى قشرة يدخره الناس بقشرته مما إذا طرحت عنه القشرة ذهبت رطوبته ، وتغير طعمه ، ويسرع الفساد إليه ، مثل : البيض والموز فى قشوره .

فإن [٥] قال قائل : ما فرق بين ما [٦]أجزت فى قشوره [٧] ، وما لم تجز منه ؟ قيل له إن شاء الله تعالى : إن هذا لا صلاح له مدخوراً إلا بقشره ، ولو طرحت عنه قشرته لم

---

(١) فى (ص ، ت ، م ، ظ) : « فساد » غير منصوبة .
(٢) فى (ص) : « والحبور » بدل « والجوز » وهو خطأ . (٣) فى (ص) : « إنما ترفع » .
(٤) ربما يقصد ما رواه مالك بلاغاً عن ابن سيرين أنه كان يقول : لا تبيعوا الحب فى سنبله حتى يَبْيَضّ [ط : (٢/ ٦٤٨) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢٣) باب جامع بيع الطعام . رقم (٥٤)] .
(٥ ـ ٧) ما بين الرقمين ساقط من (م) .
(٦) فى (ص) : « ما فرق بينهما أجزت » .

يصلح أن يدخر ،وإنما يطرح الناس عنه قشرته عندما يريدون أكله،أو عصر ما عصر منه ، وليست تجمع قشرته إلا واحدة منه ، أو توأماً لواحد (١) . وأن ما على الحب من الأكمام يجمع الحب الكثير ، تكون الحبة والحبتان منها فى كمام غير كمام صاحبتها ، فتكون الكمام منها ترى ولا حب فيها ، والأخرى ترى وفيها الحب ، ثم يكون مختلفاً ، أو يدق عن أن يكون تضبط معرفته ، كما تضبط معرفة البيضة التى تكون ملء قشرتها ، والجوزة التى تكون ملء قشرتها، واللوزة التى قلما تفصل من قشرتها لامتلائها ، وهذا إنما يكون فساده بتغير طعمه ، أو بأن يكون لا شىء فيه ، وإذا كان هكذا رد مشتريه بما كان فاسداً منه على بيعه ، وكان ما فسد منه يضبط ، والحنطة قد تفسد بما وصفت ، ويكون لها فساد بأن تكون مستحشفة،ولو قلت : أرده بهذا لم أضبطه ، ولم أخلص بعض / الحنطة من بعض،لأنها إنما تكون مختلطة ،وليس من هذا واحد يعرف فساده إلا وحده فيرده (٢) مكانه ، ولا يعرف فساد حب الحنطة إلا مختلطاً ، وإذا اختلط خفى عليك كثير من الحب الفاسد ، فأجزت عليه بيع ما لم ير ، وما يدخله ما وصفت والله الموفق (٣) .

٤٧٠/أ
ص

[٢٣] باب الخلاف فى بيع الزرع قائماً

قال الشافعى رحمه الله : فخالفنا فى بيع الحنطة فى سنبلها ، وما كان فى معناها بعض الناس ، واجتمعوا على إجازتها ، وتفرقوا فى الحبوب فى بعض ما سألناهم عنه من العلة فى إجازتها ، فقلت لبعضهم : أتجيزها على ما أجزت عليه بيع الحنطة القائمة على الموضع الذى اشتريتها فيها ، أو حاضرة ذلك الموضع غائبة عن نظر المشترى بغرارة أو جراب ، أو وعاء ما كان ، أو طبق ؟ قال : لا ، وذلك أنى لو أجزتها لذلك المعنى جعلت له الخيار إذا رآها. قلت : فبأى معنى أجزتها ؟ قال : بأنه ملك السنبلة ، فله ما كان مخلوقاً فيها إن كان فيها خَلْق ، ما كان الخَلْق، وبأى حال، معيباً (٤) وغير معيب ،

---

(١) فى (ص ، م ، ظ) : « كواحد » .

(٢) فى (ب) : « فيرد » وفى (ص) : « فرده » وما أثبتناه من (م ، ت ، ظ) .

(٣) « والله الموفق » : من (ص) .

وهنا أدخل البلقينى نصا مشابها لهذا من كتاب اختلاف الحديث ونحن نرى أنه لا داعى له لأنه لا يضيف جديداً ، وكما هو منهجنا الاقتصار على ما فى الأم .

(٤) فى (ص ، ظ) : « معيب » غير منصوبة ، وفى (م) : « مغيب أو غير مغيب » .

١٦٤/أ ظ (٣) ٣١/أ ت

/ كما يملك الجارية فيكون له ولَد (١) إنْ كان فيها ، وكانت ذات ولد ، أو لم تكن (٢) ، أو كان ناقصاً ، أو معيبًا ، ولم أرده بشيء ، / ولم أجعل له خيازاً .

فقلت له : أما ذوات الأولاد فمقصود بالبيع قصد أبدانهن ، يشترين للمنافع (٣) وما وصفت في أولادهن كما وصفت ، وفي الشجر كما وصفت ، أفي السنبلة شيء يشترى غير المُغَيَّب فيكون المغيب لا حكم له ، كالولد ، وذات الولد ، والثمرة في الشجرة ، أم لا ؟ قال : وما تعني بهذا ؟ قلت : أرأيت إذا اشتريت ذات ولد ، أليس إنما تقع الصفقة عليها دون ولدها ؟ فكذلك ذات حمل من الشجر ، فإن أثمرت ، أو ولدت الأمة ، كان لك بأنه لا حكم له إلا حكم أمه ، ولا للثمر إلا حكم شجره ، ولا حصة لواحد منهما من الثمن (٤) ، وإن لم يكونا لم ينقص الثمن ، وإن كان مثمراً كثيرا وسالماً ، أو لم يكن، أو معيبا (٥) فللمشتري . أفَهكَذا الحنطة عندك في أكمامها ؟ قال : فإن قلت : نعم؟ قلت : فما المبيع ؟ قال : فإن قلت: ما ترى ؟ قلت : فإن لم أجد فيما أرى شيئاً قال: يلزمني أن أقول : يلزمه كالجارية إذا لم يكن في بطنها ولد ، وليس كهي ؛ لأن المُشتَرَى الأمةُ لا حَمْلُها ، والمُشتَرى الحب لا كمامه، فهما مختلفان هنا ، ومخالف للجوز وما أشبهه ؛ لأن ادخار الحب بعد خروجه من أكمامه ، وادخار اللوز وشبهه بقشره ، فهذا يدخله ما وصفت ، وليس يقاس (٦) بشيء من هذا ، ولكنا اتبعنا الأثر .

قلت : لو صح لكنا أتبع له.

[٢٤] باب بيع العرايا

[١٥٠١] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا سفيان ، عن الزهري ،

(١) في (ب) : « ولدان » وهو خطأ . (٢) في (ص ، ظ) : «أو لم يكن » .
(٣) في (ب ، ظ) : « للمنافع بهن » . و« بهن » : ليست في (ص ، م ، ت) .
(٤) في (ص ، ظ) : « من الثمر » . (٥) في (ص) : « أو مغيباً » .
(٦) في (ص ، ت ، ظ) : « وليس بقياس » .

[١٥٠١] سبق برقم [١٤٨١] وخرج هناك من مسلم (في باب الوقت الذي يحل فيه بيع الثمار) .
وحديث زيد بن ثابت خرج من مسلم هناك أيضاً ،وقد رواه البخاري .
* خ : (٢ / ١١١) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٤) باب تفسير العرايا ـ عن محمد بن مقاتل، عن عبد الله، عن موسى بن عقبة ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن زيد بن ثابت رضي الله عنهم أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً .
=

عن سالم ، عن أبيه: أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه،وعن بيع الثمر[١] بالتمر .قال عبد الله :وحدثنا زيد بن ثابت :أن النبى ﷺ أرخص فى العرايا [٢].

[١٥٠٢] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن إسماعيل الشيبانى ، أو غيره قال : بعت ما فى رؤوس نخلى بمائة وسق إن زاد فلهم ، وإن نقص فعليهم . فسألت ابن عمر فقال : نهى رسول الله ﷺ عن هذا إلا أنه أرخص فى بيع العَرايا .

---

(١) فى (ب) وفى المخطوطات المنقوط منها : « الثمر بالثمر » وصححناه من كتب التخريج ومن رواية البيهقى فى المعرفة عن الشافعى ، ومن سنن الشافعى . وكذلك صححنا مثله فيما يأتى من الأحاديث بناء على هذا .

(٢) العَرِيَّة : كما بينها الإمام الشافعى هنا فى الأم ثلاثة أصناف :

الأول : أن من لا نخل له من ذوى الحاجة ، يدرك الرطب ولا نقد بيده يشترى به الرطب لعياله ، وعنده تمر ، فيشترى به رطب نخلات أو نخله ، فرخص فيه إذا كان دون خمسة أوسق .

الثانى : أن يخص رب الحائط القوم فيعطى الرجل ثمر النخلة وثمر النخلتين وأكثر هدية يأكلها ، وهذه فى معنى المنحة من الغنم (وربما كان هذا من المساكين فلا يستطيع أن ينتظر بهذه النخلة فرخص له أن يبيعها بما شاء من التمر) .

الثالث :أن يعرى الرجلُ الرجلَ النخلة و أكثر من حائطه ليأكل ثمرها ويهديه ويتمره ويفعل فيه ما أحب، ويبيع ما بقى من ثمر حائطه فتكون هذه مفردة من المبيع جملة .

وهناك تفسير رابع : وهو أن يكون الرجل له النخلة فى وسط نخل كثير لرجل آخر ، فربما يؤذى صاحب النخلة الآخر بدخوله وهو مع أهله ، فرخص له أن يشترى ثمر تلك النخلة من صاحبها قبل أن يَجُزَّه بتمر لئلا يتأذى به .

= قال موسى بن عقبة : والعرايا نخلات معلومات تأتيها فتشتريها . (رقم ٢١٩٢) وانظر (رقم ١٤٨٢، ١٤٨٣) فى الجزء الأول من الحديث زيادة على ما سبق .

وانظر مسند الحميدى (٢ / ٢٨٠ رقم ٦٢٢) .

وستأتى رواية مالك ـ إن شاء الله تعالى ـ بعد قليل وتخريجها .

[١٥٠٢]*مسند الحميدى : (٢ / ٢٩٦ رقم ٦٧٣) عن سفيان بن عيينة به .

قال البيهقى : ورواه الزعفرانى والمزنى عن الشافعى ، وقالا : عن إسماعيل الشيبانى ، ولم يَشُكَّا . (المعرفة ٤ / ٣٤٢) .

ورواية المزنى فى السنن (١/ ٣٠٣ رقم ١٩٧)..وفيها:

« فسألت ابن عمر عن ذلك ، فقال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمرة بالتمر إلا أنه قد رخص فى العرايا » .

* م : (٣ / ١١٧١) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٤) باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ـ من طريق إسماعيل بن إبراهيم ، عن أيوب عن نافع ، عن ابن عمر : أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة ، والمزابنة أن يباع ما فى رؤوس النخل بتمر بكيل مسمى ، إن زاد فلى ، وإن نقص فعلىّ .

[١٥٠٣] أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا مالك ،عن نافع ، عن ابن عمر،عن زيد بن ثابت : أن رسول الله ﷺ أرخص لصاحب العَرِيَّة أن يبيعها بخرصها[١].

[١٥٠٤] أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا مالك ، عن داود بن الحصين، عن أبى سفيان مولى ابن أبى / أحمد ، عن أبى هريرة : أن النبى ﷺ أرخص فى بيع العرايا فيما دون / خمسة أوْسُق [٢] ، أو فى خمسة أوسق ، شك داود قال: خمسة أوسق، أو دون خمسة أوسق .

١٥١/ب
م
١٦٤/ب
ظ (٣)

---

(١) الخَرْص : التقدير ، وخرص النخلة والكرمة إذا حزر ما عليها من الرطب تمراً ، ومن العنب زبيباً فهو من الظن ؛ لأن الحزر إنما هو تقدير بظن .

(٢) الوَسْق : ستون صاعاً ، والصاع قَدَحان وثلث ،والوسق (٦ و ١٣٠) كيلو جرام من القمح .

[١٥٠٣] * ط : (٢ / ٦١٩ ـ ٦٢٠) (٣١) كتاب البيوع ـ (٩) باب ما جاء فى بيع العرية . (رقم ١٤) .

* خ : (٢ / ١١٠) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٢) باب بيع المزابنة ، وهى بيع التمر بالثمر وبيع الزبيب بالكرم ـ عن عبد الله بن مسلمة ، عن مالك به . (رقم ٢١٨٨) .

* م : (٣ / ١١٦٩) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٤) باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ـ عن يحيى ابن يحيى ، عن مالك به (رقم ٦٠ / ١٥٣٩) .

ومن طرق يحيى بن سعيد عن نافع به . وفى بعضها : «والعرية : النخلة تجعل للقوم فيبيعونها بخَرْصِها تمراً » .

وفى بعضها : قال يحيى : العرية أن يشترى الرجل النخلات لطعام أهله رطباً بخرصها تمراً . (٦١ـ٦٣) .

ومن طريق عبيد الله عن نافع به نحوه . (رقم ٦٤ ـ ٦٥ / ١٥٣٩) .

ومن طريق أيوب عن نافع به نحوه . (رقم ٦٦ / ١٥٣٩) .

[١٥٠٤] * ط : (٢ / ٦٢٠) الموضع السابق ـ رقم (١٤) .

قال مالك : وإنما تباع العرايا بخرصها من التمر ، ويتحرى ذلك ويخرص فى رؤوس النخل ، وإنما أرخص فيه لأنه أنزل بمنزلة التولية والإقالة ، والشرك ، ولو كان بمنزلة غيره من البيوع ما أشرك أحد أحداً فى طعامه حتى يستوفيه ، ولا أقاله منه ، ولا ولاه أحداً حتى يقبضه المبتاع .

* خ : (٢ / ١١٠) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٣) باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة ـ عن عبد الله بن عبد الوهاب قال : سمعت مالكاً ـ وسأله عبيد الله بن الربيع ؛ أحدثك داود ، عن أبى سفيان، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ رخص فى بيع العرايا فى خمسة أوسق ، أو دون خمسة أوسق ؟ قال : نعم . (رقم ٢١٩٠) . وطرفه فى (٢٣٨٢) .

* م : (٣ / ١١٧١) الموضع السابق ـ عن عبد الله بن قعنب ، ويحيى بن يحيى،عن مالك به . (رقم ٧١ / ١٥٤١) .

[١٥٠٥] قال الشافعي: وقيل لمحمود بن لبيد أو قال محمود بن لبيد لرجل من أصحاب النبي ﷺ ، إما زيد بن ثابت وإما غيره : ما عراياكم هذه ؟ قال : فلان وفلان، وسمى رجالاً محتاجين من الأنصار شكوا إلى النبي ﷺ أن الرطب يأتي،ولا نقد بأيديهم يتبايعون(١) به رطباً يأكلونه مع الناس،وعندهم فضول من قوتهم من التمر ، فرخص لهم أن يتبايعوا (٢) / العرايا بخرصها من التمر الذي في أيديهم ، يأكلونها رطباً .

٤٧٠/ب ص

قال : وحديث سفيان يدل على مثل هذا الحديث .

[١٥٠٦] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا / سفيان ، عن يحيى بن

٣١/ ب ت

---

(١) في (م ، ت) : « يبتاعون » . (٢) في (ص ، م ، ت ، ظ) : « يبتاعوا » .

[١٥٠٥] قال البيهقي في المعرفة (٤ / ٣٤٣) : هكذا حكاه في كتاب البيوع .

وذكره في اختلاف الحديث فقال :

والعرايا التي أرخص رسول الله ﷺ فيها فيما ذكر محمود بن لبيد قال : سألت زيد بن ثابت فقلت: ما عراياكم هذه التي تحلونها ؟ فقال : فلان وأصحابه شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يحضر ، وليس عندهم ذهب ولا ورق يشترون بها وعندهم فضل تمر من قوت سنتهم ، فأرخص لهم رسول الله ﷺ أن يشتروا العرايا بخرصها من التمر يأكلونها رطباً (باب الخلاف في العرايا) .

قال ابن حجر في التلخيص : وقد أنكره محمد بن داود على الشافعي ، وردّ عليه ابن سريج إنكاره ، ولم يذكر له إسناداً . وقال ابن حزم : لم يذكر الشافعي له إسناداً فبطل أن يكون فيه حجة .

وقال الماوردي : لم يسنده الشافعي ؛ لأنه نقله من السير .

ثم قال الحافظ : قال الشيخ الموفق في الكافي بعد أن ساق هذا الحديث : متفق عليه ، وهو وهم منه . (٣ / ٢٩ ـ ٣٠) .

أقول : ربما يريد ما روى عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أرخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها. (انظر رقم [١٥٠٣] من هذا الباب) .

وهذا متفق عليه ،وهو نفسه ما روى الشافعي إذا خلصناه من القصة،فلا يكون قد وهم . والله عز وجل أعلم .

هذا وقد قواه الشافعي بحديث سفيان الآتي ، وهو متفق عليه فقال عقب حديث زيد : وحديث سفيان يدل على مثل هذا .

[١٥٠٦]* خ : (٢ / ١١٠ ـ ١١١) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٣) باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب أو الفضة ـ عن علي بن عبد الله ، عن سفيان بهذا الإسناد . وفيه : قال سفيان : فقلت ليحيى وأنا غلام: إن أهل مكة يقولون : إن النبي ﷺ رخص لهم في بيع العرايا ، فقال : ومايُدْرِي أهل مكة ؟ قلت : إنهم يروونه عن جابر . فسكت .

قال سفيان : إنما أردت أن جابراً من أهل المدينة .قيل لسفيان : أليس فيه : نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ؟ قال : لا . (رقم ٢١٩١) . وطرفه في (٢٣٨٤) . =

سعيد ، عن بشير بن يسار قال: سمعت سهل بن أبى حَثْمَة يقول : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمر بالتمر ، إلا أنه رخص فى العَرِيَّة أن تباع بخرصها تمراً ، يأكلها أهلها رُطَباً .

[١٥٠٧] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن جابر : أن رسول الله ﷺ نهى عن المُزَابَنة . والمُزَابَنَة :بيع الثَّمَر بالتمر ، إلا أنه أرخص فى العَرَايا .

قال الشافعى رحمة الله عليه : والأحاديث قبله تدل عليه ، إذا كانت العرايا داخلة فى بيع الرطب بالتمر ، وهو منهى عنه فى (١) المزابنة ، وخارجة من أن يباع مثلاً بمثل بالكيل، فكانت داخلة فى معان منهى عنها كلها ، خارجة منه منفردة بخلاف حكمه، إما بأن لم يقصد بالنهى قصدها ، وإما بأن أرخص فيها من جملة ما نهى عنه. والمعقول فيها: أن يكون أذن لمن لا يحل له أن يبتاع بتمر من النخل ما يستجنيه رطباً ، كما يبتاع (٢) بالدنانير والدراهم فيدخل فى معنى الحلال ، أو يزايل معنى الحرام .وقوله ﷺ : «يأكلها أهلها رطباً » خبر أن مبتاع العرية يبتاعها ليأكلها ، يدل على أنه لا رطب له فى موضعها يأكله غيرها . ولو كان صاحب الحائط هو المرخص له أن يبتاع العرية ليأكلها كان له حائطه

(١) فى (ص ، م ، ت) : « وفى المزابنة » .
(٢) فى (ب ، ظ) : « كما يبتاعه » وما أثبتناه من (ص ، م) .

= * م : (٣ / ١١٧٠) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٤) باب تحريم الرطب بالتمر إلا فى العرايا ـ عن عبد الله ابن مسلمة القعنبى ، عن سليمان بن بلال ، عن يحيى بن سعيد ، عن بُشَيْر بن يسار ، عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ من أهل دارهم ، منهم سهل بن أبى حثمة أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر ، وقال : « ذلك الربا ، تلك المزابنة » ، إلا أنه رخص فى بيع العَرِيَّة ؛ النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمراً يأكلونها رطبا .

ومن طريق الليث ، عن يحيى بن سعيد ، عن بشير بن يسار ، عن أصحاب رسول الله ﷺ أنهم قالوا: رخص رسول الله ﷺ فى بيع العريَّة بخرصها تمراً .

وعن محمد بن المثنى وإسحاق بن إبراهيم،وابن أبى عمر جميعاً عن الثقفى،عن يحيى بن سعيد عن بشير عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ من أهل داره أن رسول الله ﷺ نهى فذكر بمثل حديث سليمان بن بلال، عن يحيى ، غير أن إسحاق وابن المثنى جعلا مكان « الربا » « الزَّبْن » وقال ابن أبى عمر: « الربا » .

وعن عمرو الناقد وابن نمير ، عن سفيان بن عيينة ، عن يحيى بن سعيد ، عن بشير بن يسار ، عن سهل بن أبى حثمة ، عن النبى ﷺ مثل حديثهم .

ومن طريق أبى أسامة ، عن الوليد بن كثير ، عن بُشَير بن يسار مولى بنى حارثة أن رافع بن خديج وسهل بن أبى حثمة حدثاه أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة : الثمر بالتمر إلا أصحاب العرايا ، فإنه قد أذن لهم. (رقم ٦٧ ـ ٧٠ / ١٥٤٠) .

[١٥٠٧] سبق تخريج هذا الحديث برقم [١٤٨٩] .

١/٢٣٥ جـ

معها أكثر / من العرايا، فأكل من حائطه ، ولم يكن عليه ضرر إلى أن يبتاع العرية التى هى داخلة فى معنى ما وصفت من النهى .

قال : ولا يبتاع الذى يشترى العرية بالتمر العرية ، إلا بأن تخرص العرية كما تخرص للعُشْر ، فيقال فيها : الآن وهى رطب كذا ، وإذا تيبس كان كذا ، ويدفع من التمر مكيلة حرزها / تمراً ، يؤدى ذلك إليه قبل أن يتفرقا . فإن تفرقا قبل دفعه فسد البيع وذلك أنه يكون حينئذ تمر بتمر ، أحدهما غائب والآخر حاضر ، وهذا محرم فى سنة رسول الله ﷺ ، وإجماع أكثر فقهاء المسلمين .

١/١٦٥ ظ (٣)

قال : ونهى رسول الله ﷺ عن أن تباع العرايا إلا فى خمسة أوسق أو دونها دلالة على ما وصفت من : أنه إنما رخص فيها لمن لا تحل له ، وذلك أنه لو كان كالبيوع غيره، كان بيع خمسة ودونها ، وأكثر منها سواء ، ولكنه أرخص له فيه بما يكون مأكولاً على التوسع له ولعياله،ومنع ما هو أكثر منه. ولو كان صاحب الحائط المرخص له خاصة لأذى الداخل عليه الذى أعراه ، وكان إنما أرخص له لتنحية الأذى [١] ، كان أذى الداخل عليه فى أكثر من خمسة أوسق مثل أو أكثر من أذاه فيما دون خمسة أوسق ، فإذا حظر عليه أن يشترى إلا خمسة أوسق ، لزمه الأذى إذا كان قد أعرى أكثر من خمسة أوسق .

قال : فمعنى السنة ، والذى أحفظ عن أكثر من لقيت ممن أجاز بيع العرايا : أنها جائزة لمن ابتاعها ممن لا يحل له فى موضعها مثلها بخرصها تمراً ، وأنه لا يجوز البيع فيها حتى يقبض النخلة بثمرها ، ويقبض صاحب النخلة التمر [٢] بكيله .

قال : ولا يصلح أن يبيعها بجزاف من التمر ؛ لأنه جنس لا يجوز فى بعضه ببعض الجزاف . وإذا بيعت العرية بشىء من المأكول أو المشروب غير التمر ، فلا بأس[٣] أن يباع جزافاً ، ولا يجوز بيعها حتى يتقابضا قبل أن يتفرقا ، وهو حينئذ مثل بيع التمر بالحنطة والحنطة بالذرة . ولا يجوز أن يبيع صاحب العرية من العرايا إلا خمسة أوسق أو دونها ، وأحب إلى / أن يكون المبيع دونها ؛ لأنه [٤] فى النفس منه شىء .

١/٣٢ ت

قال : وإذا ابتاع خمسة أوسق لم أفسخ البيع ، ولم أقسط [٥] له . وإن ابتاع أكثر من خمسة أوسق فسخت العقدة كلها ؛ لأنها وقعت على ما يجوز ، وما لا يجوز .

---

(١) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : « إلا إذا » بدل : « الأذى » وما أثبتناه من (ب ، جـ) .

(٢) فى (ص) : « الثَّمرَ » وهو خطأ .

(٣) فى (ص) : « فلا باع » بدل : « فلا بأس » وهو خطأ .

(٤) فى (ب ، ظ) : « لأنه ليس فى النفس منه شىء » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، جـ) وهو الصواب ـ إن شاء الله تعالى .

(٥) كذا فى جميع النسخ ما عدا (ص) ففيها : « ولم أنشط له » وربما كانت هى الصواب ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

قال : ولا بأس أن يبيعَ صاحب الحائط من غير واحد عرايا، كلهم يبتاعون دون خمسة أوسق ؛ لأن كل واحد منهم لم يحرم على الافتراق للترخيص، له أن يبتاع هذه المكيلة .

وإذا حل ذلك لكل واحد منهم ، لم يحرم على رب الحائط أن يبيع ماله ، وكان حلالاً لمن ابتاعه ، ولو أتى ذلك على جميع حائطه .

١/٤٧١ أ
ص

قال : والعرايا من / العنب كهى من التمر لا يختلفان ، لأنهما يخرصان معاً .

١٦٥/ب
ظ (٣)
١٥٨/أ
م
٢٣٥/ب
جـ

قال : وكلِ ثمرة ظاهرة من أصل ثابت مثل : الفرْسك [١] ، والمشْمش ، والكُمثْرَى، والإجَّاص [٢] ، / ونحو ذلك [٣] / مخالفة للتمرَ والَعنب ؛ لأنها لَا تَخرص لتفرق ثمارها ، والحائل من الورق دونها ، وأحب إلىّ أن لا تجوز بما وصفت . ولو قال رجل : هى وإن لم تخرص ، فقد رخص منها فيما حرم من غيرها أن يباع بالتحرى ، / فأجيزه ، كان مذهباً والله أعلم .

قال : فإذا بيعت العرايا بمكيل ، أو موزون من المأكول ، أو المشروب ، لم يجز أن يتفرقا حتى يتقابضا . والمعدود من المأكول والمشروب عندى بمنزلة المكيل والموزون ، لأنه مأكول وموزون يحل وزنه أو كيله ، وموجود من يزنه ويكيله . وإذا بيعت بعرض من العروض موصوف بمثل ثوب من جنس يُذْرَع ، وخشبة من جنس يذرع ، وحديد موصوف يوزن ، وصُفْر [٤] وكل ما عدا المأكول والمشروب مما تقع عليه الصفة [٥] من ذهب ، أو وَرِق، أو حيوان ، وقبض المشترى العَرِيَّة ، وسمى أجلاً للثمن ، كان حلالاً والبيع جائز فيها ، كهو فى طعام موضوع ابتيع بعرض ، وقبض الطعام ، ولم يقبض العرض ، إما كان حالاً [٦] فكان لصاحبه قبضه من بيِّعِهِ متى شاء ، وإما كان إلى أجل فكان له قبضه منه عند انقضاء مدة الأجل .

قال : ولا تباع العرايا بشىء من صنفه جزافاً ، لا تباع عرية النخل [٧] بتمره جزافاً ، ولا بتمر نخلة مثلها ، ولا أكثر؛ لأن هذا محرم ، إلا كيلاً بكيل ، إلا العرايا خاصة ؛ فإن[٨] الخرص فيها يقوم مقام الكيل بالخبر عن رسول الله ﷺ .

ويباع تمر نخلة جزافاً بثمر عنبة وشجرة غيرها جزافاً ؛ لأنه لا بأس بالفضل فى بعض هذا على بعض موضوعاً بالأرض . والذى أذهب إليه أن لا بأس أن يبتاع الرجل العرايا

---

(١) الفرْسك: الخوخ ، أو ضرب منه أجرد أحمر ، أو ما ينفلق عن نواه (القاموس) .

(٢) الإَجَّاص : ثمرة مثل الكمثرى ، وهو معرب ؛ لأن الجيم والصاد لا يجتمعان فى كلمة عربية.

(٣) فى (م ، ظ) : « وغير ذلك » .

(٤) فى (ص) : « وصقر » وهو خطأ ، والصُّفْر: النحاس .

(٥) فى (ب ، ت) : « الصفقة » بدل : « الصفة.» وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

(٦) فى (ص ، م ، ت ، جـ ، ظ) : « إما كان حلالاً » والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٧) فى (ص ، م ، ت) : « النخلة » وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ظ) .

(٨) فى (ب) : « لأن الخرص » . وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

فيما دون خمسة أوسق ، وإن كان موسراً ؛ لأن النبى ﷺ إذا أحلها فلم يستثن فيها ، أنها تحل لأحد دون أحد ، وإن كان سببها بما وصفت . فالخبر عنه ﷺ جاء بإطلاق إحلالها ، ولم يحظره على أحد . فنقول : يحل لك ولمن كان مثلك ، كما قال فى الضحية بالجذعة: تجزيك ، ولا تجزى غيرك ، وكما حرم الله عز وجل الميتة فلم يرخص فيها إلا للمضطر ، وهى بالمسح على الخفين أشبه ، إذ مسح رسول الله ﷺ مسافراً فلم يحرم على مقيم أن يمسح ، وكثير من الفرائض قد نزلت بأسباب قوم ، فكان لهم وللناس عامة، إلا ما بين الله عز وجل أنه أحل لمعنى ضرورة أو خاصة .

١٦٦/أ ظ (٣)

قال : ولا بأس إذا اشترى رجل / عَرِيَّة أن يطعم منها ويبيع ؛ لأنه قد ملك ثمرتها ، ولا بأس أن يشتريها فى الموضع من له حائط بذلك الموضع ؛ لموافقة ثمرتها ، أو فضلها، أو قربها ، لأن الحلال [١] عام لا خاص ، إلا أن يخص بخبر لازم .

قال : وإن حل لصاحب العرية شراؤها ، حل له هبتها ، وإطعامها ، وبيعها ، وادخارها ، وما يحل له من المال فى ماله . وذلك أنك إذا ملكت حلالاً ،حل لك هذا كله فيه ، وأنت ملكت العرية حلالاً .

٣٢/ ب ت

قال : **والعرايا ثلاثة / أصناف** : هذا الذى وصفنا أحدها ، وجماع العرايا : كل ما أفرد ليأكله خاصة ، ولم يكن فى جملة البيع من ثمر الحائط إذا بيعت جملته من واحد .

والصنف الثانى : أن يخص رب الحائط القوم ، فيعطى الرجل ثمر النخلة ، وثمر النخلتين ، وأكثر ؛ عرية يأكلها ، وهذه فى معنى المنحة من الغنم . يمنح الرجل الرجل الشاة أو الشاتين أو أكثر ليشرب لبنها ،وينتفع به،وللمُعَرَّى أن يبيع ثمرها ، ويتمره [٢] ، ويصنع فيه ما يصنع فى ماله ؛ لأنه قد ملكه .

٢٣٦/أ جـ

قال : **والصنف الثالث من العرايا** : / أن يُعْرِى الرجل الرجل النخلة، وأكثر من حائطه ليأكل ثمرها ، ويهديه ، ويتمره [٣] ، ويفعل فيه ما أحب ، ويبيع ما بقى من ثمر حائطه ، فتكون هذه مفردة من المبيع منه جملة .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وقد روى أن مصدق الحائط يأمر الخارص أن يدع لأهل البيت من حائطهم قدر ما يراهم يأكلون ،ولا يخرصه ليأخذ زكاته ، وقيل : قياس[٤] على ذلك أنه يدع ما أعرى للمساكين منها فلا يخرصه،وهذا موضوع بتفسيره فى كتاب الخرص.

---

(١) فى (ب) : « لأن الإحلال » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢، ٣) فى (ص) : « ويثمره » فى الموضعين ، وهو خطأ .

(٤) فى (ب) :« قياساً » منصوبة ، وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

[٢٥] / باب العَرِيَّة (١) ‏ ‏ ١/٥٢١ ص ‏ ‏ ١/٢٠٠ م

قال الشافعي رحمه الله : والعرية التى رخص رسول الله ﷺ فى بيعها : أن قوماً شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يحضر ، وليس عندهم ما يشترون به من ذهب ولا ورق ، وعندهم فضول تمر من قوت سنتهم ، فرخص لهم رسول الله ﷺ أن يشتروا العرية بخرصها تمراً ، يأكلونها رطباً ، ولا تشترى بخرصها ، إلا كما سن رسول الله ﷺ أن تخرص رطباً ، فيقال : مكيلته كذا ، وينقص كذا إذا صار تمراً ، فيشتريها المشترى لها بمثل كيل ذلك التمر ، ويدفعه إليه قبل أن يتفرقا ، فإن تفرقا قبل أن يتقابضا ، فالبيع فاسد . ولا يشترى من العرايا إلا أقل من خمسة أوسق بشىء ما كان ، فإذا كان أقل من خمسة أوسق جاز البيع .

وسواء الغنى والفقير فى شراء العرايا ؛ لأن رسول الله ﷺ لما نهى عن بيع الرطب بالتمر ، والمُزَابَنَة ، والعرايا تدخل فى جملة اللفظ؛ لأنها جزاف بكيل وتمر برطب ، استدللنا على أن العرايا ليست مما نهى عنه غنى ولا فقير، ولكن كان كلامه فيها جملة (٢) عَامَّ المَخْرَج ، يريد به الخاص . وكما نهى عن الصلاة (٣) بعد الصبح والعصر وكان عام المخرج ، ولِمَا أَذِنَ فى الصلاة للطواف فى ساعات الليل والنهار ، وأمر من نسى صلاة أن يصليها إذا ذكرها ، فاستدللنا على أن نهيه ذلك العام إنما هو على الخاص ،والخاص أن يكون نهى عن أن يتطوع الرجل ،فأما كل صلاة لزمته فلم ينه عنها (٤) ، وكما قال: «البيِّنَة على المُدَّعِي ، واليمين على المُدَّعَى عليه » وقضى بالقسامة وقضى باليمين مع الشاهد(٥) فاستدللنا على أنه إنما أراد بجملة المدعى والمدعى عليه خاصاً ، وأن اليمين مع الشاهد(٦)، والقسامة استثناء مما أراد ،لأن المدعى فى القسامة يحلف بلا بينة ،والمدعى مع الشاهد(٧) يحلف ، ويستوجبان حقوقهما ، والجائحة (٨) فى العرية والبيع وغيرهما سواء .

---

(١) هذا الباب نقله البلقينى هنا ليكون مع نظيره الذى سبق. والصفحات المثبتة فى الهامش تشير إلى ذلك . وخيراً فعل . وقد نبه على ذلك .

(٢) فى (ص ،م) : « حمله عام المخرج » و(ت) غير منقوطة بطبيعة الحال .

(٣) فى طبعة الدار العلمية : « عن صلاة » مخالفة جميع النسخ .

(٤) فى (ب) : « فلم ينه عنه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٥) كل هذه ستأتى فى أبوابها ـ إن شاء الله عز وجل ـ وستخرج هناك .

(٦ ـ ٧) ما بين الرقمين ساقط من (ص ، م ، ت) .

(٨) فى (ب) : « والحاجة » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

قال الشافعى : ولا تكون العرايا إلا فى النخل والعنب ؛ لأنه لا يضبط خرص شىء غيره ، ولا بأس أن يبيع ثمر حائطه كله عرايا إذا كان لا يبيع واحداً منهم إلا أقل من خمسة أوسق .

[٢٦] باب الجائحة (١) فى الثمرة

٤٧١/ب ص ٣٣/أ ت

[١٥٠٨] / **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن حميد ابن قيس ، عن سليمان بن عتيق ، عن جابر بن عبد الله : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السنين ، وأمر بوضع الجوائح .

قال الشافعى رضي الله عنه : سمعت سفيان يحدث هذا الحديث كثيراً فى طول مجالستى له لا أحصى ما سمعته يحدثه من كثرته ، لا يذكر فيه : « أمر بوضع الجوائح » ، لا يزيد على أن النبى ﷺ نهى عن بيع السنين ، ثم زاد بعد ذلك ، وأمر بوضع الجوائح .

قال الشافعى :قال سفيان : وكان حميد يذكر بعد بيع السنين كلاماً قبل وضع الجوائح لا أحفظه ، فكنت أكف عن ذكر وضع الجوائح ، لأنى لا أدرى كيف كان الكلام ، وفى الحديث أمر بوضع الجوائح .

١٦٦/أ ظ (٣)

[١٥٠٩] **أخبرنا** الربيع قال : / أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن أبى

(١) الجائحة : هى الآفة التى تصيب الثمار فتهلكها ، وتكون من القدر ، وليست من الإنسان ، وقال الأزهرى: هى الآفة تصيب الثمر من حَرٍّ مُفْرط أو صِرٍّ ، أو بَرْدٍ أو بَرَد يعظم حجمه فينتقض الثمر ويلقيه .

[١٥٠٨]* م : (٣/ ١١٩٠ ، ١١٩١) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٣) باب وضع الجوائح ـ عن أبى الطاهر ، عن ابن وهب ، عن ابن جريج ، عن أبى الزبير ، عن جابر أن رسول الله ﷺ قال : « إن بعت من أخيك ثمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً ، بم تأخذ مال أخيك بغير حق ؟» . (رقم ١٤ / ١٥٥٤) .

وعن بشر بن الحكم وإبراهيم بن دينار ، وعبد الجبار بن العلاء ، جميعاً عن سفيان بن عيينة ، عن حميد الأعرج ، عن سليمان بن عتيق ، عن جابر أن النبى ﷺ أمر بوضع الجوائح . (رقم ١٧/ ١٥٥٤).

قال الشافعى:قال سفيان : وكان حميد يذكر بعد بيع السنين كلاماً قبل وضع الجوائح لا أحفظه.

وقد ذكر الشافعى احتمال أن يكون الكلام الذى لم يحفظه سفيان يدل على أن أمره بوضعها على مثل أمره بالصلح على النصف ، وعلى مثل أمره بالصدقة تطوعاً حضا على الخير لاحتماً وما أشبه ذلك .

أقول : وربما ما ذكر فى حديث أبى الزبير عن جابر المتقدم . والله عز وجل وتعالى أعلم .

على أنه فى رواية الحميدى عن سفيان ، عن أبى الزبير ، أن سفيان قال : « ولا أحفظ كم ذلك الوضع » أى هل الثلث أو النصف أو غير ذلك (٢ / ٥٣٧ رقم ١٢٧٩).

وانظر تخريج الحديث رقم [١٤٨٩] من الأم .

[١٥٠٩]*مسند الحميدى :(٢ / ٥٣٨ رقم ١٢٨١ ـ ١٢٨٢) عن سفيان ،عن حميد بن قيس ، عن سليمان =

١٥٨/ب
م

الزبير ، / عن جابر ، عن النبى ﷺ مثله .

[١٥١٠] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن أبى الرجال محمد بن عبد الرحمن عن أمه عمرة أنه سمعها تقول : ابتاع رجل ثمر حائط فى زمان رسول الله ﷺ فعالجه،وأقام فيه حتى تبين له النقصان ، فسأل رب الحائط أن يضع عنه ، فحلف ألا يفعل ، فذهبت أم المشترى إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال رسول الله ﷺ : « تَألَّى (١) ألا يفعل خيراً ؟ » فسمع بذلك رب المال ، فأتى إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، هو له .

قال الشافعى : قال سفيان فى حديثه عن جابر عن النبى ﷺ فى وضع الجوائح ما حكيت ، فقد يجوز أن يكون الكلام الذى لم يحفظه سفيان من حديث حميد يدل على أن أمره بوضعها على مثل أمره بالصلح على النصف ، وعلى مثل أمره بالصدقة تطوعاً حضا على الخير لا حتماً ، وما أشبه ذلك ، ويجوز غيره ، فلما احتمل الحديث المعنيين معاً ، ولم يكن فيه دلالة على أيهما (٢) أولى به لم يجز عندنا أن نحكم ـ والله أعلم ـ على الناس بوضع ما وجب لهم بلا خبر عن رسول الله ﷺ يثبت بوضعه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وحديث مالك عن عَمْرَة مرسل ، وأهل الحديث

(١) تألّى: أى حلف .

(٢) فى (ص ، م) : « على أنهما أولى » .

= ابن عتيق ، وعن سفيان عن أبى الزبير عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السنين.
وفى (٢ / ٥٣٧ رقم ١٢٧٩ ـ ١٢٨٠) عن سفيان عن أبى الزبير ، وعن سفيان عن حميد ، عن سليمان كلاهما عن جابر أن رسول الله ﷺ ذكر وضع الجوائح بشيء ،وانظر تخريج الحديثين [١٤٨٩، ١٥٠٨] .

[١٥١٠] * ط : (٢/ ٦٢١) (٣١) كتاب البيوع ـ(١٠) باب الجائحة فى بيع الثمار والزرع . قال الإمام الشافعى: وحديث مالك عن عمرة مرسل ،وأهل الحديث ونحن لانثبت المرسل .
قال البيهقى: حديث عمرة قد أسنده حارثة بن أبى الرجال ، فرواه عن أبيه . عن عائشة . إلا أن حارثة ضعيف عند أهل العلم بالحديث ، وأسنده يحيى بن سعيد ، عن أبى الرجال إلا أنه مختصر ليس فيه ذكر الثمر .
أقول : حديث يحيى بن سعيد هذا متفق عليه :
* خ : (٢ / ٢٧٠) (٥٣) كتاب الصلح ـ (١٠) باب هل يشير الإمام بالصلح ـ عن إسماعيل بن أبى أويس ، عن أخيه ، عن سليمان ، عن يحيى بن سعيد ، عن أبى الرجال محمد بن عبد الرحمن أن أمه عمرة بنت عبد الرحمن قالت : سمعت عائشة رضي الله عنها تقول : سمع رسول الله ﷺ صوت خصوم بالباب عالية أصواتهم ، وإذا أحدهما يستوضع الآخر ، ويسترفقه فى شيء وهو يقول: والله لا أفعل ، فخرج عليهما رسول الله ﷺ فقال : « أين المتألى على الله لا يفعل المعروف ؟ » فقال : أنا يا رسول الله ، فله أى ذلك أحب . (رقم ٢٧٠٥) .
* م : (٣ / ١١٩١ ـ ١١٩٢) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٤) استحباب الوضع من الدين ـ قال مسلم: حدثنى غير واحد من أصحابنا قالوا : حدثنا غير واحد من أصحابنا قالوا حدثنا إسماعيل بن أبى أويس فذكر كما عند البخارى سنداً ومتنا. (رقم ١٩ / ١٥٥٧) .

ونحن لا نثبت مرسلاً .

قال الشافعى ﷺ : لو [(١)] ثبت حديث عمرة كانت فيه ـ والله تعالى أعلم ـ دلالة على ألا / توضع الجائحة؛ لقولها: قال رسول الله ﷺ : « تألى ألا يفعل خيراً » ولو كان الحكم عليه أن يضع الجائحة لكان أشبه أن يقول : ذلك لازم له ،حلف أو لم يحلف، وذلك أن كل من كان عليه حق قيل : هذا يلزمك أن تؤديه ،إذا امتنعت من حق فأخذ [(٢)] منك بكل حال .

٢٣٦/ب
جـ

قال : وإذا اشترى الرجل الثمرة فخلى بينه وبينها فأصابتها جائحة، فلا نحكم له على البائع أن يضع عنه من ثمنها شيئاً .

قال : ولو لم يكن سفيان وَهَّنَ حديثه بما وصفت ، وثبتت السنة بوضع الجائحة ، وضعت كل قليل أو كثير [(٣)] أصيب من السماء بغير جناية أحد عليه ، فأما أن يوضع الثلث فصاعداً ، ولا يوضع ما دون الثلث ، فهذا لا خبر ، ولا قياس ، ولا معقول .

/ قال : ولو صرت إلى وضع الجائحة ما كانت الحجة فيها ، إلا اتباع الخبر لو ثبت ، ولا أقول قياساً على الدار إذا تكاراها سنة ،أو أقل، فأقبضها على الكراء ، فتنهدم الدار، ولم يمض من السنة إلا يوم ، أو قد مضت إلا يوم ، فلا يجب علىَّ إلا إجارة يوم، أو يجب علىَّ إجارة سنة إلا يوم . وذلك أن الذى يصل إلى منفعة الدار ما كانت الدار فى يدى، فإذا انقطعت منفعة الدار بانهدامها لم [(٤)] يجب علىَّ كراء ، ما لم أجد السبيل إلى أخذه .

١٦٧/أ
ظ (٣)

فإن قال قائل : فما منعك أن تجعل ثمرة النخل قياساً على ما وصفت من كراء الدار، وأنت تجيز بيع ثمر النخل فيترك إلى غاية فى نخله ، / كما تجيز أن يقبض الدار ويسكنها إلى مدة ؟

٣٣/ب
ت

قال الشافعى ﷺ: فقيل له ـ إن شاء الله تعالى: الدار تكترى سنة ، ثم تنهدم من قبل تمام السنة مخالفة [(٥)] للثمرة / تقبض من قِبَل أن سكناها ليس بعين ترى ، إنما هى بمدة تأتى ، فكل يوم منها يمضى بما فيه وهى بيد المكترى يلزمه الكراء [(٦)] فيه وإن لم

٤٧٢/أ
ص

(١) فى (ب ، ظ) : « ولو ثبت » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م).
(٢) فى (ص ، جـ ، م) : « وأخذ منك »..
(٣) فى (ب ، ت) :« وكثير » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
(٤) « لم » : ليست فى طبعة الدار العلمية محيلة للمعنى ، ومخالفة جميع النسخ.
(٥) فى (ص ، جـ ، م) : « مخالف للثمرة » .
(٦) فى (ص ، جـ) : « الكرى » .

يسكنها ،إذا خلى بينه وبينها . والثمرة إذا ابتيعت وقبضت ، وكلها فى يد المشترى يقدر على أن يأخذها كلها من ساعته ، ويكون ذلك له ، وإنما يرى تركه إياها اختياراً لتبلغ غاية يكون له فيها أخذه قبلها ، وقد يكون رطباً يمكنه أخذه وبيعه وتيبيسه ، فيتركه ليأخذه يوماً بيوم ورطباً ، ليكون أكثر قيمة [١] إذا فرقه فى الأيام ، وأدوم لأهله . فلو زعمت أنى أضع الجائحة بعد أن يرطب الحائط كله أو أكثره ، ويمكن فيه أن يقطع كله فيباع رطباً ، وإن كان ذلك أنقص لمالك الرطب ، أو ييبس تمراً ، وإن كان ذلك أنقص على مالكه ، زعمت أنى أضع عنه الجائحة وهو تمر ، وقد ترك قطعه وتَتْميره [٢] فى وقت يمكنه فيه إحرازه . وخالفت بينه وبين الدار التى إذا ترك سكناها سنة لزمه كراؤها ، كما يلزمه لو سكنها ، لأنه ترك ما كان قادراً عليه .

قال: ولو جاز أن يقاس على الدار بما وصفت جاز ذلك ما لم يرطب؛ لأن ذلك ليس وقت منفعتها . والحين الذى لا يصلح أن يتمر فيه ، وأما بعد ما يرطب ، فيختلفان.

أ/٢٣٧ جـ

قال : وهذا مما أستخير الله فيه .[٣] ولو / صرت إلى القول به صرت إلى ما وصفت من وضع قبضة رطباً أو بُسْراً لو ذهب منه كما أصير إلى وضع كراء يوم من الدار لو انهدمت قبله ، وكما أصير إلى وضع قبضة حنطة لو ابتاع / رجل صاعاً فاستوفاه إلا قبضة ، فاستهلكه ، لم يلزمه ثمن ما لم يصل إليه ، ولا يجوز أن يوضع عنه الكثير لمعنى [٤] أنه لم يصل إليه ، ولا يوضع عنه القليل وهو فى معناه .

١٦٧/ب ظ (٣)

أ/١٥٩ م

ولو صرت إلى وضعها [٥] / فاختلفا فى الجائحة ، فقال البائع: لم تصبك الجائحة ، أو قد أصابتك ، فأذْهَبَتْ لك فَرْقاً [٦] . وقال المشترى : بل أذْهَبَتْ لى [٧] ألف فرق ، كان القول قول البائع مع يمينه ؛ لأن الثمن لازم للمشترى ، ولا يصدق المشترى على البراءة منه بقوله ، وعلى المشترى البينة بما ذهب له .

قال : وجماع الجوائح: كل [٨] ما أذهب الثمرة أو بعضها بغير جناية آدمى .

قال : ويدخل على من وضع الجائحة من قِبَلِ أن المشترى لم يقبض الثمرة زعم ،

---

(١) فى (ص ، جـ ، م) : « قيمته » .

(٢) فى (ب ، ت) : « وتمييزه » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

(٣) فى (م) زيادة : « قال » .

(٤) فى (ب) : « بمعنى » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) وهنا سقط سطر تقريباً من (م) .

(٥) فى (م) : « إلى قطعها » وهو خطأ .

(٦) الفَرْق: بسكون الراء وقد تفتح: مكيال معروف بالمدينة وهو ستة عشر رطلاً .

(٧) فى (ص) : « بل أذهبت إلى » .

(٨) فى (ص ، م ، جـ ، ت) : « وجماع الجوائح كلها أذهب الثمرة » والمعنى مستقيم بما فى (ب ، ظ) وهو ما أثبتناه.

وأن جناية الآدميين جائحة توضع ؛ لأنى إذا وضعت الجائحة زعمت أن البائع لا يستحق الثمن إلا إذا قبضت ، كما لا يستحق الكراء إلا ما كانت السلامة موجودة فى الدار وهى فى يدى ، وكان للبائع اتباع[١] مهلك الثمرة بقيمة ثمرته ، أو يكون لمشترى الثمرة الخيار بين أن يوضع عنه ، أو لا يوضع ويتبع [٢] مهلك ثمرته بما أهلك منها ، كما يكون له الخيار فى عبد ابتاعه فجنى عليه قبل [٣] يقبضه ، وهذا قول فيه ما فيه .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : فإن قال : فهل من حجة لمن ذهب إلى ألا توضع الجائحة ؟ قيل : نعم فيما روى ـ والله أعلم ـ من نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمر حتى ينجو من العاهة ، ويبدو صلاحه ، وما نهى عنه من قوله : « أرأيت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟» [٤] ولو كان مالك الثمرة لا يملك ثمن ما اجتيح من ثمرته ، ما كان لمنعه أن يبيعها معنى ، إذا كان يحل بيعها طَلْعاً وبَلَحاً ، ويلْقُط ، ويقطع، إلا أنه أمره ببيعها فى الحين الذى الأغلب فيها أن تنجو من العاهة ، لئلا يدخل المشترى فى بيع لم يغلب أن ينجو من العاهة ، ولو لم يلزمه ثمن ما أصابته الجائحة ، فجاز البيع على أنه يلزمه على السلامة ما ضر ذلك البائع والمشترى .

٣٤ / أ ت

قال : ولو ثبت الحديث فى وضع الجائحة ، / لم يكن فى هذا حجة ، وأُمْضِى الحديث على وجهه .

فإن قال قائل : فهل روى فى وضع الجائحة ، أو ترك وضعها شىء عن بعض الفقهاء ؟ قيل: نعم، لو لم يكن فيها إلا قولى[٥] لم يُلْزِم الناس ،فإن قيل: فَأَبِنْه ، قيل:

[١٥١١] **أخبرنا** سعيد بن سالم ، عن ابن جُرَيْج ، عن عمرو بن دينار ـ فيمن باع ثمراً [٦] فأصابته جائحة قال : ما أرى / إلا أنه إن شاء لم يضع . قال سعيد : يعنى البائع.

١٦٨/أ ظ (٣)

---

(١) فى (ب ، جـ) : « وكان البائع ابتاع » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « ويبيع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) .
(٣) فى (ب) : « قبل أن يقبضه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) و« قبل يقبضه » ساقطة من (م) .
(٤) انظر تخريج الحديث رقم [١٥٠٨] .
(٥) فى (ب) : « إلا قول » وفى (م) : « إلا المنقول » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٦) فى (ص ، جـ) : « تمراً » .

[١٥١١] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٣٥) .

[١٥١٢] **قال الشافعي** : وروى عن سعد بن أبي وقاص : أنه باع حائطاً له فأصابت مشتريه جائحة ، فأخذ الثمن منه ، ولا أدرى أيثبت أم لا ؟

قال : من وضع الجائحة فلا يضعها إلا على معنى أنَّ قَبْضَها / قَبْضٌ إن كانت السلامة، ولزمه إن أصاب ثمر النخل شيء يدخله عيب مثل : عطش يُضَمِّرُه ، أو جمح(1) يناله ، أو غير ذلك من العيوب ، أن يجعل للمشترى الخيار فى أخذه معيباً أو رده ، فإن كان أخذ منه شيئاً فقدر عليه رده . وإن فات لزمه مثله إن كان له / مثل ، أو قيمته (2) إن لم يكن له مثل . وقال : يحسب عليه ما أخذ بحصته من الثمن ، ويرد ما بقى بما يلزمه من الثمن ، إلا أن يختار أن يأخذه معيباً ، فإن أصابته جائحة بعد العيب رجع بحصته من الثمن ؛ لأن الجائحة غير العيب .

٤٧٢/ب ص
٢٣٧/ب جـ

قال : ولعله يلزمه لو غُصِبَ ثمرته قبل (3) يقطعها ، أو تعدى فيها عليه والٍ ، فأخذ أكثر من صدقته ، أن يرجع علِى البائع ؛ لأنه لم يسلم له ، كما لو باعه عبداً لمْ يقبضه، أو عبيداً قبض بعضهم ، ولم يقبض بعضاً حتى عدا عاد على عبد فقتله ، أو غصبه ، أو مات موتاً من السماء ، كان للمشترى فسخ البيع ، وللبائع اتباع الغاصب والجانى بجنايته وغصبه ، ومات العبد الميت من مال البائع ، وكان شبيهاً أن يكون جملة القول فيه : أن يكون الثمر المبيع فى شجره المدفوع إلى مبتاعه من ضمان البائع حتى يستوفى المشترى ما اشترى منه ، لا يبرأ البائع من شيء منه حتى يأخذه المشترى ، أو يؤخذ بأمره من شجره. كما يكون من ابتاع طعاماً فى بيت أو سفينة كله على كيل معلوم ، فما استوفى المشترى برئ (4) منه البائع ، وما لم يستوف حتى يسرق ، أو تصيبه آفة ، فهو من مال البائع وما أصابه من عيب ، فالمشترى بالخيار فى أخذه أو رده .

قال : وينبغى لمن وضع الجائحة أن يضعها من كل قليل وكثير أتلفها ، ويخير (5)

---

(1) كذا فى المخطوطات: «جمح» ولم أعثر لها على معنى فى المعاجم يتلاءم مع سياق الإمام لها كعيب من العيوب التى تطرأ على ثمر النخل .

(2) فى (ص ، جـ ، ظ) : « أو قيمة » .

(3) فى (ب) : « قبل أن يقطعها » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

(4) « برئ » : سقطت من (ص) . (5) فى (ص ، م) : « ويجبر المشترى » وهو خطأ .

[١٥١٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٣٥) .

ثم قال : ولم يبلغنى إسناده لننظر فيه ، وأصح ما نحتج به لهذا القول . . . عن أبى سعيد قال : أصيب رجل فى عهد رسول الله ﷺ فى ثمار ابتاعها ، فكثر دينه ، فقال رسول الله ﷺ : « تصدقوا عليه » فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه ، فقال رسول الله ﷺ : « خذوا ما وجدتم ، وليس لكم إلا ذلك » .

وقد روى هذا الحديث مسلم (٣ / ١١٩١ ـ ٢٢ كتاب المساقاة ـ ٤ باب استحباب وضع الدين ـ عن قتيبة بن سعيد ، عن ليث ، عن بكير ، عن عياض بن عبد الله عن أبى سعيد به) .

المشترى إن تلف منها شىء أن يرد البيع ، أو يأخذ الباقى بحصته من الثمن ، ما لم يرطب النخل عامة ، فإذا أرطبه عامة حتى يمكنه جدادها لا يضع من الجائحة شيئاً .

قال : وكذلك كل ما أرطبت عليه ، فأصابتها جائحة ، انبغى أن لا يضعها عنه ؛ لأنه قد خلى بينه وبين قبضها ، ووجد السبيل إلى القبض بالجِدَاد فتركه ، إذا تركه بعد أن يمكنه أن يَجِدَّه فيها حتى يكون أصل قوله فيها : أن يزعم أن الثمرة مضمونة من البائع / حتى يجتمع فيها خصلتان ؛ أن يسلمها إلى المشترى ، ويكون المشترى قادراً على قبضها بالغة صلاحها بأن ترطب فَتُجَدّ ، لا يستقيم فيه عندى قول غير هذا ، وما أصيب فيها بعد إرطابه من مال المشترى .

١٦٨/ب ظ (٣)

قال : وهذا يدخله أن المشترى قابض قادر على القطع ، وإن لم يرطب من قبل أنه لو قطعه قبل أن يرطب كان قطع ماله ، ولزمه جميع ثمنه .

٢٠٠/أ م ٥٢١/أ ص

[٢٧] / باب فى الجائحة (١)

قال الشافعى رحمه الله : وإذا اشترى الرجل الثمر فقبضه ، فأصابته جائحة ، فسواء من قبل أن يجف ، أو بعد ما جف ، ما لم يَجِدَّه ، وسواء كانت الجائحة ثمرة واحدة ، أو أتت على جميع / المال ، لا يجوز فيها إلا واحد من قولين : إما أن يكون لما قبضها / وكان معلوماً أن يتركها إلى الجداد ، كان فى غير معنى من قبض ، فلا يضمن إلا ما قبض ، كما يشترى الرجل من الرجل الطعام كيلاً فيقبض بعضه ويهلك بعضه قبل أن يقبضه ، فلا يضمن ما هلك ؛ لأنه لم يقبضه ويضمن ما قبض . وإما أن يكون إذا قبض الثمرة كان مسلطاً عليها ، إن شاء قطعها ، وإن شاء تركها ، فما هلك فى يديه فإنما هلك من ماله لا من مال البائع ، فأما ما يخرج من هذا المعنى فلا يجوز أن يقال : يضمن البائع الثلث إن أصابته جائحة فأكثر ، ولا يضمن أقل من الثلث ، وإنما هو اشتراها بيعة واحدة ، وقبضها قبضاً واحداً ، فكيف يضمن له بعض ما قبض ، ولا يضمن له بعضاً؟ أرأيت لو قال رجل : لا يضمن حتى يهلك المال كله ، لأنه حينئذ الجائحة ، أو قال : إذا هلك سهم من ألف سهم هل الحجة عليهما إلا ما وصفنا ؟

٥٢١/ب ص
٣٤/ ب ت

قال الشافعى رضي الله عنه :والجائحة من المصائب كلها كانت من السماء ، أو من الآدميين.

قال الشافعى : الجائحة فى كل ما اشترى من الثمار كان ممَّا ييبس أو لا ييبس ،

---

(١) هذا الباب نقل من غير موضعه إلى نظيره ، كما ترى من الإشارة إلى اللوحات فى (ص ، م) .

وكذلك هى فى كل شىء اشترى فيترك حتى يبلغ أوانه ، فأصابته الجائحة دون أوانه ، فمن وضع الجائحة وضعه ، لأن كلا لم يقبض بكمال القبض .

وإذا باع الرجلُ الرجلَ ثمرة على أن يتركها إلى الجِذَاذ [١] ثم انقطع الماء ، وكانت لا صلاح لها إلا به ، فالمشترى بالخيار بين أن يأخذ جميع الثمرة بجميع الثمن ، وبين أن يردها بالعيب الذى دخلها ، فإن ردها بالعيب الذى دخلها [٢] ، وقد أخذ منها شيئاً ، / كان ما أخذ منها بحصته من أصل الثمن ، وإن اختلفا فيه فالقول قول المشترى . ٢٠٠/ب م

وإذا ابتاع الرجل من الرجل ثمر حائط ، فالسقى على رب المال ؛ لأنه لا صلاح للثمرة إلا به ، وليس على المشترى منه شىء ، فإن اختلفا فى السقى ، فأراد المشترى منه أكثر مما [٣] يسقى البائع ، لم ينظر إلى قول واحد منهما ، ويسأل أهل العلم به ، فإن قالوا : لا يصلحه من السقى إلا كذا ، جَبَرْتُ البائع عليه . وإن قالوا فى هذا صلاحه ، وإن زيد كان أزيد فى صلاحه ، لم أجبر البائع على الزيادة على صلاحه .

وإذا اشترط البائع على المشترى أن عليه السقى ، فالبيع فاسد من قِبَلِ أن السقى مجهول ، ولو كان معلوماً أبطلناه من قِبَل أنه بيع وإجارة .

[٢٨] / باب الثُّنْيَا [٤]

٤٧٢/ب ص — ١٥٩/ب م — ٢٣٧/ب جـ

[١٥١٣] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن ربيعة : أن القاسم بن محمد كان يبيع ثمر حائطه، ويستثنى منه .

[١٥١٤] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن

---

(١) فى (ص) : « إلى الجداد » . والجذاذ قطف الثمرة أو قطعها .

(٢) « بالعيب الذى دخلها » : ليس فى (ص ، ت) . (٣) فى (ص ، ت) : « أكثر ما يسقى » .

(٤) « الثنيا » على وزن دنيا : الاستثناء .

[١٥١٣]* ط : (٢ / ٦٢٢) (٣١) كتاب البيوع ـ (١١) باب ما يجوز فى استثناء الثمر ـ وفيه : « ربيعة بن عبد الرحمن » . (رقم ١٧) .

هذا وقد روى عبد الرزاق ، عن إسماعيل بن عبد الله ، عن ابن عون أنه سأل القاسم بن محمد قال : ما كنا نرى بالثُّنْيَا بأساً لولا ابن عمر كرهه ، وكان عندنا مَرْضِيًا ـ يعنى أن يبيع ثمر نخله ويستثنى نخلات معلومات . (رقم ١٥١٥٣) .

[١٥١٤]* ط : (الموضع السابق ـ رقم ١٨) . =

أبى بكر بن عمرو : أن جدَّه محمد بن عـمرو بـاع حائطاً له يقال له : الأفراق بأربعة آلاف ، واستثنى منه بثمانمائة درهم ثمراً ، أو تمراً [(١)] ،أنا أشك .

[١٥١٥] قال الربيع : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك، عن أبى الرجال، عن أمه عمرة : أنها كانت تبيع ثمارها وتستثنى منها .

[١٥١٦] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جُرَيْج أنه قال : قلت لعطاء : أبتغى [(٢)] / أبيعك حائطى إلا خمسين فَرَقاً أو كيلاً مسمى ما كان ؟ قال :لا، قال ابن جريج: فإن قلت: هى من السواد سواد الرطب. قال : لا .

١/٢٣٨ جـ

[١٥١٧] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : أنه قال : قلت لعطاء : أبيعك نخلى إلا عشر نخلات / أختارهن .قال : لا ، إلا أن تستثنى أيتهن هى [(٣)] قبل البيع ، تقول : هذه وهذه .

١/٣٥ ت

[١٥١٨] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا / سعيد بن سالم ، عن ابن جريج: أنه قال لعطاء : أيبيع الرجل نخله ، أو عنبه ، أو بزه [(٤)] ، أو عبده ، أو سلعته ما كانت على أنى شريكك بالربع ، وبما كان من ذلك ؟ قال : لا بأس بذلك .

١/٤٧٣ ص

---

(١) فى (ص) : « تمراً ، أو ثمراً » .

(٢) « أبتغى »: ليست فى (ب ،ص ، حـ) : وأثبتناها من (م ، ت ، ظ) وهى فى رواية البيهقى فى المعرفة ، وإن كان طابعوه لم يقرؤوها صحيحة فكتبوها خطأ بلا معنى .

(٣) فى (ص) : « أيتهن من قبل البيع » .

(٤) فى (ب ، ت) : « بره » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

= وفيه : « يقال له الأفرق ، بأربعة آلاف درهم ، واستثنى منه بثمانمائة درهم تمراً » بدون شك .

*مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢٦٢) عن مالك به . ولفظه : « باع ثمرا بأربعة آلاف واشترط منها ثمراً».

[١٥١٥]* ط : (الموضع السابق) ـ (رقم ١٩) .

قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا أن الرجل إذا باع ثمر حائطه أن له أن يستثنى من ثمر حائطه ما بينه وبين ثلث الثمر لا يجاوز ذلك ، وما كان دون الثلث فلا بأس بذلك . قال مالك : فأما الرجل يبيع ثمر حائطه ، ويستثنى من ثمر حائطه ؛ ثمر نخلة أو نخلات يختارها ويسمى عددها فلا أرى بذلك بأساً ؛ لأن رب الحائط إنما استثنى شيئاً من ثمر حائط نفسه ، وإنما ذلك شىء احتبسه من حائطه، وأمسكه لم يبعه ، وباع من حائطه ما سوى ذلك .

[١٥١٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٢٩) .

[١٥١٧] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٣٠) .

[١٥١٨] لم أجده عند غير الشافعى . وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٣٠) .

[١٥١٩] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أنه قال : قلت لعطاء : أبيعك ثمر حائطي بمائة دينار فضلاً عن نفقة الرقيق ؟ فقال : لا ، من قِبَل أن نفقة الرقيق مجهولة ليس لها وقت ، فمن ثَمَّ فَسَد .

١٦٩/أ
ظ (٣)

قال الشافعي : وما قال عطاء من هذا كله كما قال ـ / إن شاء الله ـ وهو في معنى السنة ، والإجماع ، والقياس عليهما ، أو على أحدهما . وذلك أنه لا يجوز بيع بثمن مجهول . وإن اشترى حائطاً بمائة دينار ونفقة الرقيق ، فالثمن مسمى غير معلوم ، والبيع فاسد . وإذا باع ثمر حائطه واستثنى مكيلة منه ، فليس ما باع منه بمعلوم . وقد يكون يستثنى مُدًّا ، فلا [١] يدرى كم المد من الحائط ، أَسْهُم من ألف سَهْم ، أم مائة سهم ، أم أقل ، أم أكثر ؟ فإذا استثنى منه كيلاً لم يكن ما اشترى منه بجزاف [٢] معلوم ، ولا كيل مضمون ولا معلوم . وقد تصيبه الآفة فيكون المد نصف ثمر الحائط ، وقد يكون سهماً من ألف سهم منه حين باعه . وهكذا إذا استثنى عليه نخلات يختارهن ، أو يتسررهن [٣] فقد يكون في الخيار والسرار[٤] النخل بعضه أكثر ثمناً من بعض ، وخيراً منه بكثرة الحمل وجودة الثمر ، فلا يجوز أن يستثنى من الحائط نخلاً لا بعدد ، ولا كيل بحال ، ولا جزءاً إلا [٥] معلوماً ، ولا نخلاً إلا نخلاً معلوماً .

قال: وإن باعه الحائط إلا ربعه ، أو نصفه ، أو ثلاثة أرباعه ، أو الحائط إلا نخلات يشير إليهن بأعيانهن ، فإنما وقعت الصفقة على ما لم يستثن، فكان الحائط فيه مائة نخلة استثنى منهن عشر نخلات ، فإنما وقعت الصفقة على تسعين بأعيانهن . وإذا استثنى ربع الحائط ، فإنما وقعت الصفقة على ثلاثة أرباع الحائط ، والبائع [٦] شريك بالربع ، كما يكون رجال لو اشتروا حائطاً مع شركاء فيما اشتروا من الحائط بقدر ما اشتروا منه .

---

(١) في (ب) : « ولا يدرى » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢) في (ص) : « بجزاز » بدل : « بجزاف » .

(٣) في (ب) : « يتشررهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

ومعنى « يتسررهن »: أي يختار ما يسره منهن ـ والله تعالى أعلم .

(٤) في (ب) : « والشرار » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

(٥) في طبعة الدار العلمية : « ولا جزءاً إلا جزء معلوماً » « وجزء» الثانية زيادة ليست في أي من النسخ المطبوع منها والمخطوط .

(٦) في (ص ، م ، ظ) : « والبيع شريك بالربع » .

[١٥١٩] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقي من طريقه في المعرفة (٤ / ٣٣٠) .

قال : ولو باع رجل ثمر حائطه [١] بأربعة آلاف [٢] ، واستثنى منه ألفا[٣] ، فإن كان عقد البيع على هذا فإنما باعه ثلاثة أرباع الحائط ، فإن قال : استثنى ثمراً بالألف بسعر يومه لم يجز ؛ لأن البيع وقع غير معلوم للبائع ولا للمشترى [٤] ، ولا لواحد منهما .

قال الشافعي ﷺ : وهكذا من باع رجلاً غنماً ، قد حال عليها الحول ، أو بقراً أو إبلاً ، فأخذت / الصدقة منها ، فالمشترى بالخيار فى رد البيع ؛ لأنه لم يسلم له ما اشترى كاملاً ، أو أخذ ما بقى بحصته من الثمن ، ولكن إن باعه إبلاً دون خمسة وعشرين فالبيع جائز ، وعلى البائع صدقة الإبل التى حال عليها الحول فى يده ، ولا صدقة على المشترى فيها .

٢٣٨/ب
جـ

قال : ومثل هذا الرجل يبيع الرجل العبد قد حل دمه عنده بردَّة ، أو قَتْلِ عَمْد ، أو حل قطع يده عنده فى سرقة فيقتل ، فينفسخ البيع ويرجع بما أخذ منه ،/ أو يقطع . فله الخيار فى فسخ البيع أو إمساكه ؛ لأن العيوب فى الأبدان مخالفة نقص العدد . ولو كان المشترى كيلاً معيناً كان هكذا ، إذا كان ناقصاً فى الكيل أخذ بحصته من الثمن ، إن شاء صاحبه ، وإن شاء فسخ فيه البيع .

١٦٩/ب
ظ (٣)

ولو قال : / أبيعك ثمر نخلات تختارهن لم يجز ؛ لأن البيع قد وقع على غير معلوم ، وليس يفسد إلا من هذا الوجه ، فإمَّا [٥] أن يكون بيع ثمر / بأكثر منه ، فهو لم يجب له شيء فكيف يبيع ما لم يجب له [٦] ، ولكنه لا يصح [٧] إلا معلوماً ؟

٣٥/ب
ت
١٦٠/أ
م

[٢٩] باب صدقة الثمر

قال الشافعي رحمه الله : الثمر يباع ثمران : ثمر فيه صدقة ، وثمر لا صدقة فيه . فأما الثمر الذى لا صدقة فيه فبيعه جائز لا علة فيه ؛ لأنه كله لمن اشتراه . وأما ما بيع مما فيه صدقة منه فالبيع يصح بأن يقول : أبيعك الفضل من ثمر حائطى هذا عن الصدقة ،

---

(١) فى (ص ، م ، جـ ، ظ) : « ثمر حائط » . (٢) فى (م ، جـ) : « بأربعة ألف » .

(٣) فى (ب ، ظ) : « بالف » وفى (جـ) : « بالألف » وما أثبتناه من (ت ، ص) .

(٤) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « ولا المشترى » .

(٥) فى (ب) : « فأمَّا » وما أثبتناه من (جـ) ، أما بقية المخطوطات فلا يدرى كيف تكون والعبارة فيها غموض - والله تعالى أعلم .

(٦) « له » : ليست فى (جـ ، م) .

(٧) فى (ب ، ت) : « لا يصلح » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

وصدقته العشر ، أو نصف العشر ، إن كان يسقى بنضح ، فيكون كما وصفنا فى الاستثناء ؛ كأنه باعه تسعة أعشار الحائط ، أو تسعة أعشار ثمره ، ونصف عشر ثمره .

٤٧٣/ب ص

[١٥٢٠] **أخبرنا الربيع** / قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم [(١)] ، عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : أبيعك ثمر حائطى هذا بأربعمائة دينار فضلاً عن الصدقة ؟ فقال : نعم؛ إن [(٢)] الصدقة ليست لك ، إنما هى للمساكين .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو باعه ثمر حائطه، وسكت عما وصفت من أجزاء الصدقة ، وكم قدرها ، كان فيه قولان :

أحدهما : أن يكون المشترى بالخيار فى أخذ ما جاوز الصدقة بحصته من ثمن الكل، وذلك تسعة أعشار الكل ، أو تسعة أعشار ونصف عشر الكل ، أو يرد البيع ؛ لأنه لم يسلم إليه كل ما اشترى .

والثانى : إن شاء أخذ الفضل عن الصدقة بجميع الثمن ، وإن شاء ترك .

قال الربيع : وللشافعى فيه قول ثالث : إن الصفقة كلها باطلة ؛ من قِبَل أنه باعه ما ملك وما لم يملك ، فلما جمعت الصفقة حرام البيع وحلال البيع بطلت الصفقة كلها .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو قال بائع الحائط : الصدقة على ، لم يلزم البيع المشترى إلا أن يشاء ، وذلك أن على السلطان أخذ الصدقة من الثمرة التى فى يده ، وليس عليه أن يأخذ بمكيلتها ثمراً من غيرها .

قال : وكذلك الرطب لا يكون تمراً ؛ لأن للسلطان أن يأخذ عشر الرطب ، فإن صار السلطان إلى أن يضمن عشر رطبه تمراً مثل رطبه ، لو كان يكون تمراً ، أو اشترى المشترى بعدها / رجوت أن يجوز الشراء . فأما إن اشترى قبل هذا فهو كمن اشترى من ثمر حائط فيه العشر ؛ لما وصفت من أن يؤخذ / عشره رطباً ، وإن من الناس من يقول : يأخذ عشر ثمن الرطب ؛ لأنه شريك له فيه ، فإذا كان هذا هكذا فالبيع وقع على الكل ولم يسلم له، وله فى أحد القولين الخيار،بين أن يأخذ تسعة أعشاره بتسعة أعشار الثمن ، أو رده كله .

١٧٠/أ ظ (٣)
٢٣٩/أ جـ

(١) « ابن سالم » : ليست فى (ص ، جـ ، م ، ت) .
(٢) فى (ب) : « لأن الصدقة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) ومن رواية البيهقى فى المعرفة من طريق الشافعى (٤ / ٣٣١) .

[١٥٢٠] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٣١) .

قال : ومن أصحابنا من أجاز البيع بينهما ، إن كان قد عرف المتبايعان معاً أن الصدقة فى الثمرة ، فإنما اشترى هذا ، وباع [١] هذا الفضل عن الصدقة ، والصدقة معروفة عندهما .

[١٥٢١] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أن عطاء قال : إن بعت ثمرك ولم تذكر الصدقة أنت ولا بيِّعُك، فالصدقة على المبتاع، قال : إنما الصدقة على الحائط ؟ قال : هى على المبتاع ، قال ابن جريج: فقلت له : إن بعته قبل أن [٢] يخرص ، أو بعد ما يخرص ؟ قال : نعم .

[١٥٢٢] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أن عبد الله بن عبيد الله بن أبى مُلَيْكَة قال فى مثل ذلك مثل قول عطاء: إنما هى على المبتاع.

١/٣٦ ت

قال / الشافعى : وما قالا من هذا كما قالا ؛ إنما الصدقة فى عين الشىء بعينه ، فحيثما [٣] تحول ففيه الصدقة . ألا ترى أن [٤] رجلاً لو ورث أخذت الصدقة من الحائط، وكذلك لو وهب له ثمره ، أو تصدق به عليه ، أو ملكه بوجه من الوجوه ؟

قال : وقد قيل فى هذا شىء آخر : إن الثمرة إذا وجبت فيها الصدقة ، ثم باعها ، فالصدقة فى الثمرة ، والمبتاع مخير ؛ لأنه باعه ماله ، وما للمساكين ـ فى أخذ غير الصدقة بحصته من الثمن ، أو رد البيع .

قال : وأما إذا وهبها ، أو تصدق بها ، أو ورث الثمرة عن أحد ، وقد وجبت فيها الصدقة ، أو لم تجب ، فهذا كله مكتوب فى كتاب الصدقات بتفريعه [٥] .

قال : وقد قال غير من وصفت قوله : الصدقة على البائع ، والبيع جائز ، والثمرة كلها للمبتاع .

قال : وإذا كان للوالى أن يأخذ الصدقة من الثمرة ، فلم تخلص الثمرة له كلها ،

---

(١) فى (ص) : « أو باع هذا الفضل » .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « قبل أو يخرص » وهو خطأ مخالف للنسخ جميعها .
(٣) فى (ص ، ت ، ظ) : « بحيث ما تحول » ، وفى (م ، جـ) : « وبحيث تحول » .
(٤) فى (ص) : « ألا ترى لو أن رجلاً » .
(٥) فى « باب البيع فى المال الذى فيه الزكاة » ، و« باب ميراث القوم المال » من كتاب الزكاة .

[١٥٢١] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٣١ ـ ٣٣٢) .
[١٥٢٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٣١) .

وإن قال : يعطيه رب الحائط ثمراً مثلها ، فقد أحل [١] الصدقة فى غير العين التى وجبت فيها الصدقة ، والعين موجودة .

قال: ومن قال هذا القول فإنما يقول: هو لو وجب عليه فى أربعين ديناراً دينار ، كان له أن يعطى ديناراً مثله من غيرها ، وكذلك قوله فى الماشية ، وصنوف الصدقة .

قال : قول الله عز وجل : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ﴾ [التوبة : ١٠٣] يدل على أنه إذا كان فى المال صدقة، والشرط / من الصدقة ، / فإنما يؤخذ منه لا من غيره ، فبهذا أقول، وبهذا اخترت القول الأول : من أن البيع لازم فيما لا صدقة فيه ، وغير لازم فيما فيه الصدقة ، إذا عرفت عرف البائع والمشترى ما يبيع هذا ، ويشترى هذا .

٤٧٤/أ ص — ١٧٠/ب ظ (٣)

قال : وإذا سمى البائع للمشترى الصدقة . وعرفاها ، فتعدى عليه الوالى ، / فأخذ أكثر من هذا ، فالوالى كالغاصب فيما جاوز الصدقة ، والقول فيها كالقول فى الغاصب . فمن لم يضع الجائحة قال : هذا رجل ظلم ماله ، ولا ذنب على بيِّعه [٢] فى ظلم غيره ، وقد قبض ما ابتاع . ومن وضع الجائحة ، كان إنما يضعها بمعنى أنها غير تامة القبض ،يشبه أن يلزمه أن يضع عنه بقدر العدوان عليه ، / ويخيره بعد العدوان فى رد البيع ، أو أخذه بحصته من الثمن ؛ لأنه لم يسلم إليه كما باعه .

١٦٠/ب م — ٢٣٩/ب جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : فإن قال قائل : المظلمة ليست بجائحة قيل : وما معنى الجائحة؟ أليس ما أتلف من مال الرجل ؟ فالمظلمة إتلاف . فإن قال قائل[٣] : ما أصاب من السماء، قيل : أفرأيت ما ابتعت ، فلم أقبضه ، فأصابه من السماء شىء يتلفه، أليس ينفسخ البيع ؟ فإن قال : بلى ، قيل : فإن أصابه من الآدميين ، فأنا بالخيار بين أن أفسخ البيع ، أو آخذه وأتبع الآدمى بقيمته ،فإن قال : نعم ، قيل : فقد جعلت ما أصاب من السماء فى أكثر من معنى ما أصاب من الآدميين أو مثله ؛ لأنك فسخت به البيع ، وإن قال: إذا ملكته فهو منك ، وإن لم تقبضه ، فإذا هلك هلك منك ، فالثمرة قد ابتعتها وقبضتها فهى أولى ألا توضع على تلف [٤] أصابها .

---

(١) فى (ب ، ظ) : « فقد أحال » ، وما أثبتناه من (ص، ت ، م ، جـ) .

(٢) فى (ب) : « على بائعه » ، وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) .

(٣) فى المخطوط والمطبوع : « فإن قال : قل ما أصاب من السماء » ما عدا (م ، ظ) ففيهما : « فإن قال قائل ما أصاب من السماء » وهذا ما أثبتناه . ففى ظننا أن « قال » هى محرفة عن « كل » أى « كل ما أصاب من السماء ».

(٤) فى (ب ، ظ) : « ألا توضع عنى بتلف أصابها » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ت) .

[٣٠] باب فى المزابنة

[١٥٢٣] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة . والمزابنة: بيع الثَّمر بالتَّمْر[١] كيلا ، وبيع الكَرْم بالزَّبِيب كيلاً .

٣٦ / ب
ت

[١٥٢٤] **أخبرنا** الربيع قال : / أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن داود بن الحصين [٢] ، عن أبى سفيان مولى ابن أبى أحمد ، عن أبى سعيد الخدرى ، أو أبى هريرة : أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة ، والمحاقلة . والمزابنة: اشتراء الثمر بالتمر فى رؤوس النخل ، والمحاقلة: استكراء الأرض بالحنطة .

[١٥٢٥] **أخبرنا** الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب : أن رسول الله ﷺ[٣] نهى عن المزابنة والمحاقلة. والمزابنة: اشتراء الثَّمَر

---

(١) فى (ب ، ظ) : « بيع التمر بالتمر » وهو خطأ ظاهر ، والصواب ما أثبتناه .
(٢) فى (ص ، جـ ، م) : « داود بن أبى الحصين » وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) وهو الصواب ـ إن شاء الله تعالى .
(٣) فى (ص ، ظ) : « النبى ﷺ » .

[١٥٢٣] * ط : (٢ / ٦٢٤ ـ ٦٢٥) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٣) باب ما جاء فى المزابنة والمحاقلة . (رقم ٢٣) .
* خ : (٢/١٠٩) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٨٢) باب بيع المزابنة ، وهى بيع التمر بالثمر ، وبيع الزبيب بالكرم ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢١٨٥)
* م : (٣ / ١١٧١) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٤) باب تحريم الرطب بالتمر إلا فى العرايا ـ عن يحيى بن يحيى التميمى ، عن مالك به . (رقم ٧٢ / ١٥٤٢) .
[١٥٢٤] * ط : (الموضع السابق) ـ رقم (٢٤) . وفيه : « كراء الأرض » وليس فيه : « أو عن أبى هريرة » .
* خ : (٢ / ١١٠) الموضع السابق ـ عن عبد الله بن يوسف عن مالك رقم (٢١٨٦) وهو عن أبى سعيد فقط كما فى الموطأ .
* م : (٣/١١٧٩) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٧) باب الأرض ـ عن أبى الطاهر ، عن ابن وهب ، عن مالك به. (رقم ١٠٥ / ١٥٤٦) . وهو عن أبى سعيد فقط .
قال البيهقى: وقد رواه الحسن بن محمد الزعفرانى ، عن الشافعى ،فقال: « عن أبى سعيد» لم يشك فيه .
وكذلك رواه أحمد بن حنبل عن الشافعى من غير شك (٤ / ٣٣٨) .
[١٥٢٥] * ط : (الموضع السابق) رقم ٢٥ ومعه سؤال ابن شهاب التالى . وفيه : « فسألت سعيد بن المسيب».
قال ابن عبد البر:هذا الحديث مرسل فى الموطأ عند جميع الرواة ،وكذا رواه أصحاب ابن شهاب عنه.
=

بالتَّمْر ، والمحاقلة: اشتراء الزرع بالحنطة ، واستكراء الأرض بالحنطة .

قال ابن شهاب: فسألت عن استكراء الأرض بالذهب والفضة فقال : لا بأس بذلك.

قال الشافعى ﷺ: والمحاقلة فى الزرع كالمزابنة فى التمر .

[١٥٢٦] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن

= * م : (٣ / ١١٦٨) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٤) باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ـ عن محمد ابن رافع ، عن حجين بن المثنى ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب به . وليس فيه سؤال ابن شهاب وجوابه . (رقم ٥٩ / ١٥٣٩) .

ويحسن بنا أن ننقل كلام مالك عقب هذه الأحاديث فى عرض صور للمزابنة ؛ لأن الشافعى سينفى فى هذا الباب أن تكون هذه الصور من المزابنة .

قال مالك : نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة ، وتفسير المزابنة أن كل شىء من الجزَاف الذى لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده ابتيع بشىء مسمى من الكيل ، أو الوزن ، أو العدد ، وذلك أن يقول الرجل للرجل يكون له الطعام المُصَبَّر الذى لا يعلم كيله من الحنطة ، أو التمر ، أو ما أشبه ذلك من الأطعمة ، أو يكون للرجل السلعة من الحنطة أو النوى أو القضب أو العُصْفُر أو الكُرْسُف أو الكتان ، أو القز ، أو ما أشبه ذلك من السلع ؛ لا يعلم كيل شىء من ذلك ، ولا وزنه ، ولا عدده ، فيقول الرجل لرب تلك السلعة : كِلْ سلعتك هذه ، أو مُرْ من يكيلها ، أو زِنْ من ذلك ما يوزن ، أو عُدَّ من ذلك ما كان يعد ، فما نقص عن كيل كذا وكذا صاعاً ـ لتسمية يسميها ، أو وزن كذا وكذا رطلاً، أو عدد كذا وكذا ـ فما نقص من ذلك فلى غرمه لك حتى أوفيك تلك التسمية ، فما زاد على تلك التسمية فهو لى أضمن ما نقص من ذلك على أن يكون لى ما زاد، فليس ذلك بيعاً ، ولكنه المخاطرة والغرر ، والقِمَار ، يدخل هذا ؛ لأنه لم يشتر منه شيئا بشىء أخرجه ، ولكنه ضمن له ما سمى من ذلك الكيل أو الوزن أو العدد ، على أن يكون له ما زاد على ذلك ، فإن نقصت تلك السلعة عن تلك التسمية ، أخذ من مال صاحبه ما نقص بغير ثمن ولا هبة ، طيِّبَة بها نفسه ، فهذا يشبه القِمَار ، وما كان مثل هذا من الأشياء فذلك يدخله.

قال مالك : ومن ذلك أيضاً أن يقول الرجل للرجل له الثوب : أضمن لك من ثوبك هذا كذا وكذا ظِهَارة قلنسوة قدر كل ظهارة كذا وكذا لشىء يسميه ، فما نقص من ذلك فعلىّ غرمه حتى أوفيك ، وما زاد فلى ، أو أن يقول الرجل للرجل: أضمن لك من ثيابك هذى كذا وكذا قميصا ، ذرع كل قميص كذا وكذا ، فما نقص من ذلك فعلى غرمه، وما زاد على ذلك فلى ، أو أن يقول الرجل للرجل له الجلود من جلود البقر أو الإبل : أقطع جلودك هذه نعالاً على إمام يريه إياه ، فما نقص من مائة زوج فعلى غرمه ، وما زاد فهو لى بما ضمنت لك . ومما يشبه ذلك أن يقول الرجل للرجل عنده حب البان : اعصر حبك هذا ، فما نقص من كذا وكذا رطلاً فعلى أن أعطيكه ، وما زاد فهو لى ، فهذا كله وما أشبهه من الأشياء أو ضارعه من المزابنة التى لا تصلح ولا تجوز . وكذلك أيضاً إذا قال الرجل للرجل له الخبط أو النوى أو الكُرْسُف أو الكتان أو القضب أو العُصْفُر : أبتاع منك هذا الخبط بكذا وكذا صاعاً من خبط يخبط مثل خبطه ، أوهذا النوى بكذا وكذا صاعاً من نَوَى مثله . وفى العُصفُر والكرسف والكتان والقضب مثل ذلك ، فهذا كله يرجع إلى ما وصفنا من المزابنة .

[١٥٢٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة عن طريقه (٤ / ٣٣٩) ، وكذلك فى السنن الكبرى (٥ / ٣٠٧) .

جريج : أنه قال لعطاء : وما (١) المحاقلة ؟ قال : المحاقلة في الحرث كهيئة المزابنة فى النخل، سواء بيع الزرع بالقمح (٢) . قال ابن جريج : فقلت لعطاء : أفسر لكم جابر فى المحاقلة كما أخبرتنى ؟ قال : نعم .

قال الشافعى : وتفسير المحاقلة والمزابنة فى الأحاديث يحتمل أن يكون عن النبى ﷺ منصوصاً ـ والله تعالى أعلم ـ ويحتمل أن يكون على رواية من هو دونه ، والله تعالى أعلم .

[١٥٢٧] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن جابر :أن رسول الله ﷺ نهى عن المخابرة ،والمحاقلة ، والمزابنة. والمحاقلة: أن يبيع الرجل الزرع بمائة فَرْق(٣) حنطة ، والمزابنة : أن يبيع التمر فى رؤوس النخل بمائة فَرْق . والمخابرة : كراء الأرض بالثلث والربع .

[١٥٢٨] أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعى قال :/ أخبرنا سعيد، عن ابن جريج، عن أبى الزبير: أنه أخبره عن جابر بن عبد الله : أنه سمعه يقول : نهى رسول الله ﷺ

١/٢٤٠
جـ

(١) فى (ب ، ظ) : « ما المحاقلة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت) بزيادة واو قبل « ما » .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « وبالقمح » بزيادة الواو . مخالفة جميع النسخ .
(٣) الفَرْق : مكيال معروف بالمدينة ، وهو ستة عشر رطلاً ، وقد يحرك (فَرَق) والجمع « فُرْقان » .

[١٥٢٧]* مسند الحميدى : (٢ / ٥٤٠ ـ ٥٤١) عن سفيان بهذا الإسناد قال : نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة والمحاقلة ، والمخابرة ، وألا يباع الثمر حتى يبدو صلاحه ، وألا يباع إلا بالدينار أو الدرهم إلا أنه رخص فى العرايا ، والمخابرة كرى الأرض على الثلث والربع ، والمحاقلة بيع السنبل بالحنطة ، والمزابنة بيع الثمر بالتمر . رقم (١٢٩٢) وقد روى الشافعى جزءاً من هذا الحديث فى رقم [١٤٨٩].
ورواه البخارى عن ابن عيينة بهذا الإسناد مختصراً ، كما رواه من طرق أخرى .
انظر تخريج رقم [١٤٨٩] .

* م : (٣ / ١١٧٤ ـ١١٧٥) (٢١) كتاب البيوع ـ (١٦) باب النهى عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة . . .من طريق ابن عيينة بهذا الإسناد . وليس فيه تفسير المخابرة والمحاقلة والمزابنة . (رقم ٨١ / ١٥٣٦) .

ومن طريق مخلد بن يزيد الجزرى ، عن ابن جريج مثله (رقم ٨٢ / ١٥٣٦) .وفيه : قال عطاء: فسر لنا جابر قال : أما المخابرة فالأرض البيضاء يدفعها الرجل إلى الرجل فينفق فيها ، ثم يأخذ من الثمر ، وزعم أن المزابنة بيع الرطب فى النخل بالتمر كيلاً ، والمحاقلة فى الزرع على نحو ذلك يبيع الزرع القائم بالحب كيلاً وهناك طرق أخرى لهذا الحديث فى مسلم .

[١٥٢٨]* م : (٣ / ١١٦٢) (٢١) كتاب البيوع ـ (٩) باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر ـ من طريق ابن وهب ، عـــن ابن جريج ، عن أبى الزبير أخبره قال سمعت جابر بن عبد الله نحوه . (رقم ٤٢/ ١٥٣٠).

ومن طريق روح بن عبادة ، عن ابن جريج نحوه ، وليس فيها : « من التمر » (الرقم نفسه).

عن بيع الصُّبْرَة من التمر لا تعلم (١) مكيلتها بالكيل المسمى من التمر .

[١٥٢٩] أخبرنا الربيع قال : أخبر الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء : سمعت / من جابر بن عبد الله خبراً أخبرنيه أبو الزبير عنه فى الصبرة ، قال : حسبت . قلت (٢) : فكيف ترى أنت فى ذلك ؟ فنهى عنه .

٤٧٤/ب
ص

[١٥٣٠] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد، عن ابن جريج ، عن ابن طاوس أخبره عن أبيه: أنه كان يكره أن تباع صبرة بصبرة من طعام لا تعلم مكيلتهما(٣) ، أو تعلم مكيلة إحداهما ولا تعلم مكيلة الأخرى ، أو تعلم مكيلتهما جميعاً، هذه بهذه ، وهذه بهذه ، قال : لا ، إلا كيلاً بكيل ، يداً بيد .

[١٥٣١] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء : ما المزابنة ؟ قال : التَّمْر فى النخل يباع بالتَّمْر ، فقلت : إن علمت مكيلة التمر ، أو لم تعلم ؟ قال : نعم. قال ابن جريج : فقال إنسان لعطاء: أفبالرطب ؟ قال : سواء التمر والرطب ذلك مزابنة .

قال الشافعى : وبهذا نقول إلا فى العرايا التى ذكرناها قبل هذا .

١٧١/ب
ظ (٣)

قال : وجماع المزابنة: أن تنظر كل ما عقدت بيعه مما الفضل فى/ بعضه على بعض ، يداً بيد ربا ، فلا يجوز فيه شىء يعرف كيله بشىء منه جزافاً (٤) ، لا يعرف كيله ، ولا جزاف منه بجزاف . وذلك لأنه يحرم عليه أن يأخذه إلا كيلاً بكيل ، وزنا / بوزن ، يداً بيد . فإذا كان جزافا بجزاف لم يستويا فى الكيل ، وكذلك إذا كان / جزافا بمكيل فلا بد أن يكون أحدهما أكثر (٥) ، وذلك محرم فيهما عندنا لا يجوز ؛ لأن الأصل أن لا يكونا إلا كيلاً بكيل ، أو وزنا بوزن ، فكل ما عقد على هذا مفسوخ .

١٦١/أ
م
٣٧ / أ
ت

---

(١) فى (ص ، ظ) : «لا يعلم » . والصُّبْرَة من الطعام: الكَوْمَة لا يعلم كيلها .

(٢) فى (ب ، ت) : « قال » بدل : « قلت » وما أثبتناه من (ص، م ، ظ) ورواية البيهقى فى المعرفة ، وإن كان فيها: « فقلت » .

(٣) فى (ص ، ظ) : « مكيلتها » وفى (م ، ت) : « مكيلها » .

(٤) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : «جزاف » . (٥) فى (ص) : « أكبر » .

[١٥٢٩] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٣٣٩ ـ ٣٤٠).
وانظر الحديث السابق ، وتخريجه .

[١٥٣٠] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٤ / ٣٤٠) .

[١٥٣١] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى المعرفة (٨ / ٩٧) .

قال : ولو تبايعا جزافاً بكيل ، أو جزافاً بجزاف من جنسه ، ثم تكايلا ، فكانا سواء كان البيع مفسوخاً ؛ لأنه عقد غير معلوم أنه كيل بكيل .

قال: ولو عقدا بيعهما على أن يتكايلا هذين الطعامين جميعاً بأعيانهما ، مكيالاً بمكيال، فتكايلاه فكانا مستويين ، جاز ، وإن كانا متفاضلين ففيها قولان :

أحدهما: أن للذى نقصت صبرته الخيار فى رد البيع ؛ لأنه بيع كيل شىء ، فلم يسلم له؛ لأنه لا يحل له أخذه ، أو رد البيع .

والقول الثانى : أن البيع مفسوخ ؛ لأنه وقع على شىء بعضه حرام وبعضه حلال ، فالبيع مفسوخ ، وبهذا أقول . والقول الذى حكيت ضعيف ليس بقياس ، إنما يكون له الخيار فيما نقص مما لا ربا فى الزيادة [1] بعضه على بعض . فأما ما فيه الربا فقد انعقد البيع على الكل ، فوجد البعض محرماً أن يملك بهذه العقدة فكيف يكون له الخيار فى أن يأخذ بعض بيعة ، وفيها حرام ؟

قال : وما وصفت من المزابنة جامع لجميعها ، كاف من تفريعها [2] : أن أبتاع منك مائة صاع تمر بثَمر مائة نخلة لى ، أو أكثر ، أو أقل ، فهذا مفسوخ من وجهين : أحدهما: أنه رطب بتمر ، وجزاف بكيل من جنسه ، ومن ذلك أن آخذ منك تمراً لا أعرف كيله بصاع تمر ، أو بصُبْرَة تمر[3] لا أعرف كيلها ؛ لأن الأصل أنه محرم الفضل فى بعضه على بعض ، وأنه لم يبح إلا مثلاً بمثل ، يدا بيد .

قال : وهكذا هذا فى الحنطة ، وكل ما فى الفضل فى بعضه على بعض الربا .

قال : فأما ثمر نخل [4] بحنطة مقبوضة كيلاً ، أو صُبْرة تمر بصُبْرة حنطة ، أو صِنْف بغير صِنْفه جزاف بكيل ، أو كيل بجزاف يداً بيد ، مما لا بأس بالفضل فى بعضه على بعض يداً بيد ، فلا بأس .

قال : فأما الرجل يقول للرجل وعنده صبرة تمر له : أضمن لك هذه الصبرة بعشرين صاعاً ، فإن زادت على عشرين صاعاً فلى ، فإن كانت عشرين فهى لك ، وإن نقصت من عشرين فعلى إتمام عشرين / صاعاً لك ، فهذا لا يحل ، من قِبَلِ أنه من أكل المال بالباطل الذى وصفت قبل هذا ، وهذا بالمخاطرة والقِمَار أشبه ، وليس من معنى المزابنة

١/١٧٢
ظ (٣)

(١) فى (ب) : « فى زيادة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .

(٢) فى (ب) زيادة : « ومن تفريعها » وهى ليست فى (ص ، م ، ت) ولذلك لم نثبتها .

(٣) « أو بصبرة تمر » : ليست فى (ص ، م) .

(٤) فى (ص ، ظ) : « فأما تمر نخل » وفى (م) : « فأما ثمر النخل » .

بسبيل ، ليس المزابنة إلا ما وصفت لا تجاوزه .

قال : وهذا جماعه ، وهو كاف من تفريعه ، ومن تفريعه ما وصفت، فأما أن يقول الرجل للرجل : عُدَّ قثاءك أو بطيخك هذا المجموع ، فما نقص [1] من مائة فعلى تمام مثله ، وما زاد فلى ، أو اقطع ثوبك هذا قلانس أو سراويلات على قدر كذا ، فما نقص / من كذا وكذا قلنسوة أو سراويل فعلىَّ ،وما زاد فلى ، أو اطحن حنطتك هذه ، فما زاد على مُدٍّ دقيق فلى ، وما نقص فعلىّ ، فهذا كله مخالف للمزابنة، ومحرم من أنه أكل المال بالباطل ، لا هو تجارة عن تراض ، ولا هو شىء أعطاه مالك المال المعطى وهو يعرفه، فيؤجر فيه ، أو يحمد . ولا هو شىء أعطاه إياه على منفعة فأخذها ، ولا على وجه خير من الوجه المأذون فيه دون غيره الذى هو من وجوه البر .

١/٤٧٥ أ
ص

قال : ولا بأس بثمر [2] نخلة بثمر عنبة ، أو بثمر فِرسِكة ، كلاهما قد طابت ، كان ذلك موضوعاً بالأرض ، أو فى شجره ، أو بعضه موضوعاً بالأرض إذا خالفه ، وكان الفضل يحل فى بعضه على بعض حالاً ، وكان يداً بيد ، فإن دخلت النسيئة فسد ، أو تفرقا بعد البيع ، قبل أن / يتقابضا ، فسد البيع .

٣٧ / ب
ت

قال : وكذلك لا بأس أن يبيع ثمر نخلة فى رأسها بثمر شجرة فرسك فى رأسها ، أو يبيع ثمر نخلة فى رأسها بفرسك موضوع فى الأرض ، أو يبيع رُطَباً فى الأرض بفرسك موضوع فى الأرض جزافاً .

قال : وجماعه: أن تبيع الشىء بغير صنفه يداً بيد كيف شئت .

قال الشافعى رضي الله عنه: وما كان بصفة واحدة لم يحل إلا مثلاً بمثل ، كيلاً بكيل ، وزناً بوزن ، ويداً [3] بيد، ولا يفترقان [4] حتى يتقابضا ، ولا يباع منه رطب بيابس ، ولا رطب ييس [5] برطب إلا العرايا خاصة .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وكذلك لا يجوز أن يدخل فى صفقة شيئاً من الذى فيه الربا فى الفضل فى بعضه على بعض ، يداً بيد ، ومن ذلك أن يشترى صُبْرة تمر

---

(١) فى طبعة الدار العلمية : « فما نقبص » ، وهو خطأ مخالف لجميع النسخ .
(٢) فى (ب ، ظ) : « ولا بأس بتمر نخلة » .
(٣) فى (ب ، ظ) : « يداً بيد » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) بواو العطف .
(٤) فى (ب ، ظ) : « ولا يتفرقان » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٥) فى (ص ، ت) : « ييبس » .

مكيلة أو جزافاً بصُبْرة حنطة مكيلة أو جزافاً (١) ، ومع (٢) الحنطة من التمر قليل أو كثير، وذلك أن الصفقة فى الحنطة تقع على حنطة ،وتمر بتمر ، وحصة التمر غير معروفة من قِبَل أنها إنما تكون بقيمتها ، والحنطة بقيمتها ، والتمر بالتمر ، لا يجوز إلا معلوماً كيلاً بكيل .

١/٥٧٤ ص

/ والمزابنة(٣) جنس من الطعام عرف كيله اشترى بجنس مثله مجهول الكيل، لأن النبى ﷺ قد نهى عن هذا إلا مثلاً بمثل،وإذا كان مجهولاً فلا خير فيه ،وليس هو مثلاً بمثل، ولا كيلاً بكيل ،ولا وزنا بوزن .

[٣١] باب وقت بيع الفاكهة

١٧٢/ب ظ (٣) ١٦١/ب م

أخبرنا الربيع / قال : قال الشافعى رحمه الله : وقت بيع جميع ما يؤكل من ثَمر الشجر أن يؤكل من أوله الشىء ، ويكون / آخره قد قارب أوله ، كمقاربة ثمر النخل بعضه لبعض ، فإذا كان هكذا حل بيع ثمرته الخارجة فيه مرة واحدة .

والشجر منه الثابت الأصل كالنخل لا يخالفه فى شىء منه ـ إلا فى شىء سأذكره يباع ـ إذا طاب أوله: الكُمَّثْرَى ، والسَّفَرْجل ، والأُتْرُجّ ، والمَوْز ، وغيره إذا طاب منه الشىء الواحد فبلغ أن ينضج بيعت ثمرته تلك كلها .

قال : وقد بلغنى أن التين فى بعض البلدان ينبت منه الشىء اليوم ثم يقيم الأيام ، ثم ينبت منه الشىء بعدُ ، حتى يكون ذلك مراراً . والقِثَّاء ، والخِرْبِز ، حتى يبلغ بعضه، وفى موضعه من شجر القثاء والخربز ما لم يخرج فيه شىء ، فكان الشجر يتفرق مع ما يخرج فيه ، ولم يبع ما لم يخرج فيه ، وإن كان(٤) لا يعرف لم يجز بيعه لاختلاط المبيع منه بغير المبيع ، فيصير المبيع (٥) غير معلوم ، فيأخذ مشتريه كله ، أو ما حمل مما لم يشتر، فإن بيع وهو هكذا فالبيع مفسوخ .

قال الشافعى فى موضع آخر:إلا أن يشاء البائع أن يسلم ما زاد على ما باع ، فيكون قد أعطاه حقه وزاده .

---

(١) فى (ص) : « جزاف » غير منصوبة .

(٢) فى (ص) : « أو مع الحنطة » .

(٣) من هنا إلى نهاية الباب نقله البلقينى من باب صغير يسمى بالمزابنة قبل الصلح الآتى ـ إن شاء الله عز وجل .

(٤) فى (ب) : « فإن كان » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٥) فى (ص ، م ، ت) : « فيصير البيع » وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

قال : فينظر من القثاء والخِرْبِز فى مثل ما وصفت من التين ، فإن كان نباته [١] يخرج الشىء منه فى جميع شجره ، فإذا ترك فى شجره لتتلاحق صغاره خرج من شجره شىء منه ، كان كما وصفت فى التين ، إن استطيع تمييزه جاز ما خرج أولاً ، ولم يدخل ما خرج بعده فى البيع ، وإن لم يستطع تمييزه لم يجز فيه البيع بما وصفت .

٣٨/أ ت

قال : وإن حل بيع ثمرة / من هذا الثمر : نخل ، أو عنب ، أو قِثَّاء ، أو خِرْبِز ، أو غيره ، لم يحل أن تباع ثمرتها التى تأتى بعدها بحال .

فإن قال قائل : ما الحجة فى ذلك ؟ قلنا : لما نهى رسول الله ﷺ عن بيع السنين ، ونهى عن بيع الغرر ، ونهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، كان بيع ثمرة لم تخلق بعد أولى فى جميع هذا .

٤٧٥/ب ص

[١٥٣٢] أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا سفيان ، عن عمرو ،عن جابر قال: نهيت ابن الزبير / عن بيع النخل معاومة .

١٧٣/أ ظ (٣)

قال : فإذا نهى رسول الله ﷺ عن بيع النخل والتمر بلحاً شديداً لم تر فيه صفرة ؛ لأن العاهة قد تأتى عليه ، كان بيع ما لم ير منه شىء قط ؛ من قثاء أو خربز أدخل فى معنى الغرر ، وأولى ألا يباع مما قد رُؤى . فنهى النبى ﷺ عن بيعه . وكيف يحرم أن يباع قثاء أو خربز / حين بدا ، قبل [٢] يطيب منه شىء وقد رؤى وحَلَّ [٣] أن يبتاع ولم يخلق قط ؟ وكيف أشكل على أحد أنه لا يكون بيع أبداً أولى بالغرر من هذا البيع ؟ الطائر فى السماء ، والعبد الآبق ، والجمل الشارد ، أقرب من أن يكون الغرر فيه أضعف من هذا ، ولأن ذلك شىء قد خلق ، وقد يوجد ، وهذا لم يخلق بعد ، وقد يخلق فيكون غاية فى الكثرة ، وغاية فى القلة ، وفيما بين الغايتين منازل . أو رأيت إن أصابته الجائحة بأى شىء يقاس ؟ أبأول حمله ؟ فقد يكون ثانيه أكثر، وثالثه فقد يختلف، ويتباين ، فهذا عندنا مُحَرَّم بمعنى السنة ،والأثر ، والقياس عليهما ، والمعقول ، والذى يمكن من عيوبه أكثر مما حكينا ، وفيما حكينا كفاية إن شاء الله تعالى .

قال : فكل ما كيل من هذا ، أو وزن ، أو بيع عدداً كما وصفت فى الرطب بالتمر،

---

(١) فى (ب) : « فإن كان ببلد » وما أثبتناه من (ص ، م ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « قبل أن يطيب » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٣) فى (ب ، ت) : « وقد روى رجل » وهو خطأ ، وماأثبتناه من (ص ، م ، ظ) .

[١٥٣٢] *مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٦٦) كتاب البيوع ـ باب بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ـ عن سفيان به . (رقم ١٤٣٣٠) .

لا يحل التمر منه برطب ، ولا جزاف منه بكيل ، ولا رطب برطب عندى بحال، ولا يحل إلا يابساً بيابس ، كيلاً بكيل ، أو ما يوزن وزناً بوزن ، ولا يجوز فيه عدد بعدد ، ولا يجوز أصلاً إذا كان شيء [١] منه رُطَب يشترى بصِنْفه رطب ، فِرْسِك بفرسك ، وتين بتين ،وصنف بصنفه ، فإذا اختلف الصنفان فبعه كيف شئت يداً بيد ، جزافاً بكيل ، ورطباً بيابس ، وقليله بكثيره ،لا يختلف هو ، وما وصفت من ثمر النخل والعنب فى هذا المعنى ، ويختلف هو وثمر النخل والعنب فى العرايا ، ولا يجوز فى شيء سوى النخل ،والعنب العرية بما يجوز فيه بيع العرايا من النخل والعنب ، لا يجوز أن يشترى ثمر تينة فى رأسها بمكيلة من التين موضوعاً بالأرض ، ولا يجوز أن يشترى من غير تينة فى رأسها بثمر منها يابس موضوع بالأرض ، ولا فى شجره أبداً جزافاً، ولا كيلاً ولا بمعنى .

فإن قال قائل : لِمَ لَمْ تجزه ؟ قلت : لأن رسول الله ﷺ إذ سن الخرص فى التمر، والعنب ، وفيهما ، أنهما مجتمعا الثمر لا حائل دونه يمنع الإحاطة به [٢] . وكان يكون فى المكيال مستجمعاً كاستجماعه فى نبته ، كان له معان لا يجمع [٣] أحد معانيه شيء سواه وغيره ، وإن كان يجتمع فى المكيال ، فمن فوق كثير منه حائل من الورق ولا يحيط البصر [٤] به ، وكذلك الكمثرى وغيره . وأما الأترج الذى هو أعظمه فلا يجتمع فى مكيال ، وكذلك الخربز ، والقثاء ، وهو مختلف الخلق لا يشبههما ، وبذلك لم يجتمع فى المكيال ، ولا يحيط به البصر إحاطته بالعنب والتمر ، ولا يوجد منه شيء / يكون مكيلاً يخرص بما فى رؤوس شجره لغلظه ، وتجافى / خلقته عن أن يكون مكيلاً ، فلذلك لم يصلح أن يباع جزافاً بشيء منه كما يباع غيره من النخل ، والعنب إذا خالفه ، / ومن أراد أن يبتاع منه شيئاً فيستعريه ، ابتاعه بغير صنفه ، ثم استعراه كيف شاء .

١٦٢/أ م — ٣٨/ب ت — ١٧٣/ب ظ (٣)

[٣٢] / باب ما ينبت من الزرع

١٦٦/أ م — ١٨١/ب ظ (٣) — ٤٨١/أ ص

قال الشافعي رحمه الله : كل ما كان من نبات الأرض بعضه مُغَيَّب فيها ، وبعضه ظاهر ، فأراد صاحبه بيعه ، لم يجز بيع شيء منه إلا الظاهر منه يُجَزُّ مكانه ، فأما المُغَيَّب

(١) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : « إذا كان شيئاً » .

(٢) « به » : ليست فى (ب ، ت) وأثبتناها من (ص ، م ، ظ) .

(٣) فى (ص ، م) : « لا يجتمع » .

(٤) وقع تحريف فى (ص) فى عبارة : « ولا يحيط البصر به » .

فلا يجوز بيعه ، وذلك مثل : الجزر ، والفجل ، والبصل وما أشبهه ، فيجوز أن يباع ورقه الظاهر مقطعاً مكانه ، ولا يجوز أن يباع ما فى داخله . فإن وقعت الصفقة عليه كله لم يجز البيع فيه إذا كان بيع بتات ، وبيع البتات بيع الإيجاب . وذلك لو أجزت [١] بيعه لم أجزه إلا على أحد معانى [٢] : إما على ما يجوز عليه بيع العين الغائبة ، فتلك إذا رآها المشترى فله الخيار فى أخذها أو تركها ، فلو أجزت البيع على هذا فقلع جزرة ، أو فجلة، أو بصلة ، فجعلت للمشترى الخيار ، كنت قد أدخلت على البائع ضرراً فى أن يقلع ما فى رَكِيبِهِ[٣] وأرضه التى اشترى ، ثم يكون له أن يرده من غير عيب ، فيبطل أكثره على البائع .

قال : وهذا يخالف العبد يشترى غائباً والمتاع ، وذلك أنهما قد يريان ، فيصفهما للمشترى من يثق به فيشتريهما ، ثم يكون له خيار الرؤية ، فلا يكون على البائع ضرر فى رؤية المشترى لهما ، كما يكون عليه ضرر فيما قلع من زرعه ، ولو أجزت [٤] بيعه على أن لم يكن فيه عيب ، لزم المشترى فيه كان [٥] الصغير والكبير و المختلف الخلقة ، فكأن المشترى اشترى ما لم ير ، وألزمته ما لم يرض بشرائه قط ،ولو أجزته على أن يبيعه إياه على صفة موزوناً ،كنت أجزت بيع الصفات غير مضمونة،وإنما تباع الصفة مضمونة.

قال : ولو أسلم إليه فى شىء منه موصوف موزون ، فجاء به على الصفة جاز السلف ، وذلك أنه مأخوذ به يأتى [٦] حيث شاء ، لا من أرض ، قد يخطئ زرعها ويصيب ، فلا يجوز فى شىء / من هذا بيع إلا بصفة مضمون موزون ، أو حتى يقلع فيراه المشترى .

١٨٢/أ
ظ (٣)

قال : ولا يشبه الجوز ، والبيض ، وما أشبهه هذا لا صلاح له فى الأرض إلا بالبلوغ ، ثم يخرج ، فيبقى ما بقى منه ، ويباع ما لا يبقى مثل البقل ، وذلك لا صلاح له ، إلا ببقائه فى قشره ، وذلك إذا رئى قشره استدل على قدره فى داخله ، وهذا لا دلالة على داخله ،وإن رئى خارجه [٧] قد يكون الورق كبيراً ، والرأس صغيراً وكبيراً .

---

(١) فى (ص) : « لو أخرت بيعه » وهو خطأ .

(٢) فى (ب) : « معان » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ): « معانى » بإثبات الياء.

(٣) الركِيب: المزرعة .

(٤) فى (ص) : « ولو أخرت بيعه » وهو خطأ .

(٥) فى (ب) : « كان فيه » وما أثبتناه من (ص، م ،ت ، ظ) .

(٦) فى (ب ، ظ) : « يأتى به حيث شاء » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) بدون (به) .

(٧) هنا فى جميع النسخ المخطوطة شىء عجيب ، وهو إقحام هذه العبارة : « باب ما اشترى سنبلاً فى قشره أو شيئاً يوجد فى طعمه شيئاً بعده ، فمن اشترى نابتاً » ثم تكرر قوله : « إذا رؤى قشره » إلى : « وإن رؤى خارجه » .

١٦٦/ب
م

[٣٣] / باب ما اشترى مما يكون مأكوله داخله

قال الشافعي رضي الله عنه : من اشترى رَانجاً ، أو جَوْزاً ، أو لَوْزاً ، أو فُسْتُقاً ، أو بيضاً، فكسره ، فوجده / فاسداً ، أو معيباً ،فأراد رده والرجوع بثمنه ففيها قولان :

٣٩/ أ
ت

أحدهما: أن له أن يرده ، والرجوع بثمنه من قبل أنه لا يصل إلى معرفة عيبه وفساده وصلاحه إلا بكسره ، وإذا كان المقصود قصده بالبيع داخله ، فبائعه سلطه عليه ، وهذا قول .

قال : ومن قال هذا القول انبغى أن يقول : على المشترى الكاسر أن يرد القشر على البائع ، إن كانت له قيمة ، وإن قَلَّت ، إن كان يُسْتَمْتَع به كما يستمتع بقشر الرانج [١] ، ويستمتع بما سواه ، أو يرده، فإن لم يفعل أقيم قشرها ، فكانت للقشر قيمة منه ، وداخله على أنه صحيح ، وطرح عنه حصة ما لم يرده من قشره من الثمن ، ويرجع بالباقى ، ولو كانت حصة القشر سهماً من ألف سهم منه .

والقول الثانى : أنه إذا كسره لم يكن له رده إلا أن يشاء البائع ، ويرجع بما بين قيمته صحيحاً وقيمته فاسداً .

وبيض الدجاج كله لا قيمة له فاسداً ؛ لأن قشره ليس فيه منفعة ، فإذا كسره رجع بالثمن .وأما بيض النعام فلقشرته ثمن ، فيلزم المشترى بكل حال ؛ لأن قشرتها ربما كانت أكثر ثمناً من داخلها ، فإن لم يرد قشرتها صحيحة ، رجع عليه بما بين قيمتها غير فاسدة وقيمتها فاسدة ، وفى القول الأول يردها ، ولا شىء عليه ؛ لأنه سلطه على كسرها [٢]، إلا أن / يكون أفسدها بالكسر ، وقد كان يقدر على كسر لا يفسد ، فيرجع بما بين القيمتين، ولا يردها .

٤٨١/ب
ص

قال الشافعي رضي الله عنه : فأما القثاء ، والخربز ، وما رطب ، فإنه يذوقه بشىء دقيق من حديد أو عود ، فيدخله فيه فيعرف طعمه إن كان مُرًا ، أو كان الخِربْز حامضاً فله رده ، ولا شىء عليه فى نقبه فى القولين ؛ لأنه سلطه على ذلك ، أو أكثر منه ، ولا فساد فى النقب الصغير عليه . وكان يلزم من قال : لا يرده ، إلا كما أخذه بأن يقول : يرجع بما بين قيمته سالماً من الفساد ، وقيمته فاسداً .

قال : ولو كسرها لم يكن له ردها ، ورجع عليه بنقصان ما بين قيمته / صحيحاً وفاسداً ، ما كان ذلك الفضل ، إلا أن يشاء البائع أن يأخذه مكسوراً . ويرد عليه الثمن؛

١٨٢/ب
ظ (٣)

---

(١) فى (ص) : « النارنج » .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « على سرها » .

لأنه قد كان يقدر على أن يصير إليه طعمه من نَقْبه (١) صحيحاً ،ليس كالجوز ، لا يصل إلى طعمه من نقبه ، وإنما يصل إليه ريحه لا طعمه صحيحاً . فأما الدود فلا يعرف بالمذاقة، فإذا كسره ووجد الدود ، كان له فى القول الأول رده ، وفى القول الثانى الرجوع بفضل ما بين القيمتين .

ولو اشترى من هذا شيئاً رطباً من القِثَّاء والخِرْبِز ، فحبسه حتى ضَمَرَ وتغير ، وفسد عنده ، ثم وجده فاسداً بمرارة ، أو دود كان فيه ، فإن كان فساده من شيء يحدث مثله عند المشترى فالقول قول البائع فى فساده مع يمينه ، وذلك مثل البيض يقيم عند الرجل زماناً ، ثم يجده فاسداً ، وفساد البيض يحدث ، والله تعالى أعلم .

[٣٤] / مسألة بيع القمح فى سنبله

ص ٤٨٢/أ — م ١٦٧/أ — ظ (٣) ١٨٣/ب

[١٥٣٣] أخبرنا الربيع قال : قلت للشافعى رحمة الله عليه : إن على بن معبد روى لنا حديثاً عن أنس : أن رسول الله ﷺ / أجاز بيع القمح فى سنبله إذا ابيضَّ .

م ١٦٧/ب

(١) فى (ب ، ظ) : « ثقبه » وما أثبتناه من (ص ، م) .

[١٥٣٣] لم أعثر على هذه الرواية .

* م : (٣/ ١١٦٥)(٢١) كتاب البيوع ـ (١٣) باب النهى عن بيع الثمار قبل بدوّ صلاحها بغير شرط القطع ـ عن على بن حجر السعدى ، وزهير بن حرب ، عن إسماعيل عن أيوب ، عن نافع،عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو ،وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة ـ نهى البائع والمشترى . (رقم ٥٠/ ١٥٣٥) .

قال البيهقى : أصح ما روى فيه، قال : وذكر السنبل فيه مما يتفرد به أيوب السختيانى من بين أصحاب نافع عن نافع،وأيوب عند أهل العلم بالحديث من الثقات الأثبات . (المعرفة ٤/ ٣٢٨ ـ ٣٢٩).

وقال فى السنن الكبرى زيادة على ما سبق : « والزيادة من مثله مقبولة » .

ثم قال : وهذا الحديث مما اختلف البخارى ومسلم فى إخراجه فى الصحيح ، فأخرجه مسلم ، وتركه البخارى ، فقد روى حديث النهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ـ يحيى بن سعيد الأنصارى، وموسى بن عقبة ، ومالك بن أنس ، وعبيد الله بن عمر ، والضحاك بن عثمان وغيرهم عن نافع لم يذكر واحد منهم فيه النهى عن بيع السنبل حتى يبيض غير أيوب .

ورواه سالم بن عبد الله ،وعبد الله بن دينار وغيرهما عن ابن عمر لم يذكر واحد منهم فيه ما ذكر أيوب .

ورواه جابر بن عبد الله الأنصارى ، وزيد بن ثابت ، وعبد الله بن عباس ، وأبو هريرة وغيرهم عن النبى ﷺ لم يذكر واحد منهم فيه ما ذكر أيوب .(السنن الكبرى ٥ / ٣٠٣)..

ومما يشبه هذا وذاك ما رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذى وحسنه ، وقال : لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث حماد بن سلمة ، وابن حبان ، والحاكم وقال : على شرط مسلم ولم يخرجاه.

من طريق حماد بن سلمة ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك قال : إن النبى ﷺ نهى =

٤٨٢/ب
ص
٣٩/ب
ت

فقال الشافعي : إن ثبت الحديث / قلنا به فكان الخاص مستخرجاً من العام ؛ لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الغَرَر ، وبيع القمح في سنبله غرر ؛ لأنه لا يرى ، / وكذلك بيع الدار والأساس لا يرى ، وكذلك بيع الصُّبرَة بعضها فوق بعض ، أجزنا ذلك كما أجازه النبي ﷺ ، فكان هذا خاصاً (١) مستخرجاً من عام ، وكذلك نجيز بيع القمح في سنبله إذا ابيض ، إن ثبت الحديث ، كما أجزنا بيع الدار والصُّبرَة .

١٥٠/ب ٤٦٢/أ ٢٢٣/أ ١٥٠/أ
ظ (٣) ص جـ م

[٣٥] / باب بيع القَصَب(٢) والقُرْط (٣)

١٥٠/ب
م

[١٥٣٤] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : / أخبرنا سعيد بن سالم ، عن

(١) في (م ، ص ، ت ، ظ) : « فكان هذا خاص » « خاص » غير منصوبة .
(٢) القَصَب : كل نبات يكون ساقه أنابيب وكعوباً . قاله في مختصر العين ، الواحدة قصبة .
(٣) القرْط : بالكسر : نوع من الكُرَّاث ، ويعرف بكرات المائدة ، وبالضم : نبات كالرطبة ، إلا أنه أجل منها ، فارسيته : الشَّبْذَر . وقال الأزهري: القُرط: هو القَتُّ الذي تسميه أهل هراة : القوري ، وهو لا يستخلف إذا جز ، وجز القت: حصده .

= عن بيع العنب حتى يسود ، وعن بيع الحب حتى يشتد [أحمد في المسند ٣ / ٢٢١ ، ٢٥٠].
* د : ٣/ ٦٦٨ ـ ١٧ كتاب البيوع ـ ٢٣ باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها. رقم (٣٣٧١).
* ت: ٣ / ٥٢٠ ـ ٥٢١ ـ(١٥) باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة قبل أن يبدو صلاحها . وقال: حسن غريب . رقم (١٢٢٨).
* المستدرك:٢ / ١٩ ـ كتاب البيوع ـ باب النهي عن بيع الحب حتى يشتد ،وعن بيع العنب حتى يسود.
قال البيهقي : وذكر الحب حتى يشتد ، والعنب حتى يسودّ في هذا الحديث مما تفرد به حماد بن سلمة، عن حميد من بين أصحاب حميد ، فقد رواه في الثمر مالك بن أنس ، وإسماعيل بن جعفر، وهشيم بن بشير ، وعبد الله بن المبارك ، وجماعة يكثر تعدادهم عن حميد ، عن أنس دون ذلك.
قال : واختلف على حماد في لفظه ، فرواه عنه عفان بن مسلم وأبو الوليد ، وحبان بن هلال، وغيرهم على ما مضى ذكره (أي ذكر الحب حتى يشتد) .
ورواه يحيى بن إسحاق السالحيني ، وحسن بن موسى الأشيب ، عن حماد بن سلمة ، عن حميد، عن أنس أن رسول الله ﷺ نهى . . . عن بيع الحب حتى يفرك .
وقوله : « حتى يفرك » إن كان بخفض الراء يَفرِك ، على إضافة الإفراك إلى الحب ، وافق رواية من قال : « حتى يشتد » وإن كان بفتح الراء ورفع الياء على إضافة إلى من لم يسم فاعله خالف رواية من قال فيه:« حتى يشتد »، واقتضى تنقيته عن السنبل حتى يجوز بيعه ، ولم أر أحداً من محدثي زماننا ضبط ذلك ، والأشبه أن يكون « يَفرِك » بخفض الراء الموافقة معنى من قال فيه : « حتى يشتد » والله عز وجل أعلم .
ثم قال : والصحيح في هذا الباب رواية أيوب السختياني ، ثم رواية حماد بن سلمة على ما ذكرنا في لفظه . (السنن الكبرى ٥ / ٣٠٣ ـ ٣٠٤) .
[١٥٣٤] لم أعثر عليه عند غير الشافعي . وقد رواه البيهقي من طريقه في المعرفة (٤ / ٣١٩ ـ كتاب البيوع ـ بيع البقول جزة واحدة) . =

ابن جريج ، عن عطاء : أنه قال فى / القَصَب[١] : لا يباع إلا جَزَّةً ، أو قال : صِرْمَةً[٢].

قال الشافعى :وبهذا نقول: لا يجوز أن يباع القِرْط إلا جَزَّةً واحدة عند بلوغ الجُزَاز،ويأخذ صاحبه فى جُزَازِه عند ابتياعه ، فلا يؤخره مدة أكثر من قدر ما يمكنه جزازه فيه من يومه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإن اشتراه ثابتاً على أن يدعه أياماً ليطول ،أو يغلظ، أو غير ذلك ، فكان يزيد فى تلك الأيام فلا خير فى الشراء ، والشراء مفسوخ ؛ لأن أصله للبائع ، وفرعه الظاهر للمشترى . فإن[٣] كان يطول فيخرج من مال البائع إلى مال المشترى منه[٤] شيء[٥] ، لم يقع عليه صفقة البيع فيملكه،كنت قد أعطيت المشترى[٦] ما لم يشتر ، وأخذت من البائع ما لم يبع ، ثم أعطيته منه شيئاً مجهولاً لا يرى بعين ، ولا يضبط بصفة ، ولا يتميز ، فيعرف ما للبائع فيه مما للمشترى ، فيفسد من وجوه .

قال : ولو اشتراه ليقطعه ، فتركه ، وقطعه له ممكن[٧] مدة يطول فى مثلها ، كان البيع فيه مفسوخاً إذا كان على ما شرط فى أصل البيع أن يدعه لما وصفت ، مما اختلط به من مال البائع مما لا يتميز ، كما لو اشترى حنطة ،جزافاً ، وشرط له أنها إن انهالت[٨] له عليها حنطة فهى داخلة فى البيع ، فانهالت عليها حنطة للبائع لم يبعها انفسخ البيع فيها ، لأن ما اشترى لا يتميز ، ولا يعرف قدره مما لم يشتر ، فيعطى ما اشترى ، ويمنع ما لم يشتر ، وهو فى هذا كله بائع شيء قد كان ، وشيء لم يكن غير مضمون على أنه إن كان دَخَلَ فى البيع ، وإن لم يكن لم يدخل معه[٩] . وهذا البيع مما لا يختلف المسلمون فى إفساده[١٠] ؛ لأن رجلاً لو قال : أبيعك شيئاً إن نبت فى أرضى بكذا ، فإن

---

(١) فى (م) : « القضب » . (٢) الصِّرْمَة : المراد بها الجَزَّة من النبات .
(٣) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « فإذا كان » وفى (ت) : « وإذا كان » .
(٤ ، ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) . (٥) فى (ص ، جـ ، م) : « شيئاً » .
(٧) فى (ص ، جـ ، ت ، م) : « ممكن له » .
(٨) فى (ب ، ت) : « انهال » وما أثبتناه من (ص ، م ، جـ ، ظ) .
(٩) فى (ب) : « لم يدخل فيه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
(١٠) فى طبعة الدار العلمية : « فى فساده » مخالفة جميع النسخ .

= ثم قال البيهقى : وفى الحديث الثابت عن أنس أن النبى ﷺ نهى عن المخاضرة .
قال أبو عبيد : المخاضرة أن تباع الثمار قبل أن يبدو إصلاحها ، وهى خضر بعد . قال : ويدخل فى المخاضرة أيضاً بيع الرطاب ، والبقول وأشباهها ، ولهذا كره من كره بيع الرطاب أكثر من جزة واحدة .

لم ينبت ،أو نبت قليلاً ، لزمك الثمن كان مفسوخاً. وكذلك لو قال : أبيعك شيئاً إن جاءنى من تجارتى بكذا ، وإن لم يأت لزمك الثمن .

قال : ولكنه لو اشتراه كما وصفت ، وتركه بغير شرط أياماً ، وَقَطْعُه يمكنه فى أقل منها ، كان المُشْتَرَى منه بالخيار فى أن يدع له الفضل الذى له بلا ثمن ، أو ينقض البيع .

١٥١/أ — ظ (٣)

قال : كما يكون إذا باعه حنطة / جُزَافًا ، فانهالت عليها حنطة له ، فالبائع بالخيار فى أن يسلم ما باعه ، وما زاد فى حنطته ، أو يرد البيع لاختلاط ما باع بما لم يبع .

قال : وما أفسدت فيه البيع ، فأصاب القصب فيه آفة تتلفه فى يدى المشترى ، فعلى المشترى ضمانه بقيمته . وما أصابته آفة تنقصه ، فعلى المشترى ضمان ما نقصته (١) ، والزرع لبائعه،وعلى كل(٢) مشتر شراء فاسداً أن يرده كما أخذه،أو خيرًا مما أخذه ، وضمانه إن تلف، وضمان نقصه إن نقص فى كل شىء .

٥١٣/أ — ص ، ١٩٣/ب — م ، ٤١/ب — ت

[٣٦] / باب حكم المبيع قبل القبض وبعده (٣)

٥١٣/ب — ص

[١٥٣٥] أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعى :قال : أخبرنا / سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : أما الذى نهى عنه رسول الله ﷺ أن يباع حتى يقبض الطعام. قال ابن عباس برأيه: ولا أحسب كل شىء إلا مثله .

قال الشافعى : وبهذا نأخذ ، فمن ابتاع شيئاً كائناً ما كان فليس له أن يبيعه حتى يقبضه ، وذلك أن من باع ما لم يقبض ، فقد دخل فى المعنى الذى :

[١٥٣٦] يروى بعض الناس عن النبى ﷺ أنه قال لعتَّاب بن أَسِيد حين وجهه إلى

---

(١) « فعلى المشترى ضمان ما نقصته » معظم هذه الجملة ساقط من (ت) وفى (ص ،م ، جـ) : « ما نقصه » .

(٢) فى (ص) : « وعلى مشترٍ » بدون « كل » .

(٣) هذه الترجمة من وضع البلقينى ـ رحمة الله تعالى عليه ـ وقد ذكرت فى (ص) تحت قوله : « بقية البيع » .

[١٥٣٥] سبق برقم [١٤٦٧] وخرج هناك فى « باب بيع العروض » ، وهو متفق عليه .

[١٥٣٦] قال البيهقى : هذا الحديث قد رواه يحيى بن صالح الأيلى ، عن إسماعيل بن أمية ، عن عطاء ، عن ابن عباس عن النبى ﷺ أنه قال ذلك لعتاب بن أسيد .

قال : ويحيى بن صالح هذا غير قوى .

وروى عن محمد بن إسحاق ، عن عطاء ،عن صفوان بن يعلى ، عن أبيه عن النبى ﷺ ببعض معناه .

=

أهل مكة : « انههم عن بيع ما لم يقبضوا ، وربح ما لم يضمنوا » .

قال الشافعي : هذا بيع ما لم يقبض ، وربح ما لم يضمن . وهذا القياس على حديث النبي ﷺ : أنه نهى عن بيع الطعام حتى يقبض ، ومن ابتاع طعاماً كيلاً فقبضه أن يكتاله ، ومن ابتاعه جزافاً فقبضه أن ينقله من موضعه إذا كان مثله ينقل .

= وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده أن النبي ﷺ أرسل عتاب بن أسيد إلى أهل مكة : «أن أبلغهم عني أربع خصال : أنه لا يصلح شرطان في بيع ، ولا بيع وسلف ، ولا بيع ما لم تملك ، ولا ربح ما لم تضمن » .

قال : وروينا عن عبد الله بن عصمة ، عن حكيم بن حزام قال : قلت : يا رسول الله ، إني أبتاع هذه البيوع فما يحل لي منها ، وما يحرم؟ قال : « يا ابن أخي ، لا تبع شيئاً حتى تقبضه » .

وفي رواية أخرى : إذا اشتريت بيعاً فلا تبعه حتى تقبضه » . (المعرفة ٤ / ٣٤٨ ـ ٣٤٩) .

وقال البيهقي في حديث عبد الله بن عصمة : هذا إسناد حسن متصل .

(السنن الكبرى ٥ / ٣١٣ ـ ٣١٤) .

ولكن تعقبه ابن التركماني فقال : كيف يكون حسناً وابن عصمة متروك ، كذا قال صاحب المحلى، وفي الأحكام لعبد الحق : ضعيف .

هذا وقد روى البيهقي للشافعي في هذا الباب :

١ ـ أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه » .

٢ ـ أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر أن النبي ﷺقال : « من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه » .

٣ ـ عن عبد الوهاب ، عن خالد الحذاء ، عن عطاء بن أبي رباح ، عن حكيم بن حزام . قال حكيم : كنا نشتري الطعام ، فنهاني رسول الله ﷺ أن أبيع طعاماً حتى أقبضه .

٤ ـ أخبرنا سعيد بن سالم القداح ، عن ابن جريج ، عن عطاء بن أبي رباح ، عن صفوان بن موهب أنه أخبره عن عبد الله بن محمد بن صيفي ، عن حكيم بن حزام أنه قال : قال لي رسول الله ﷺ :

« ألم أنبأ ـ أو ألم يبلغني ـ أو كما شاء الله من ذلك ـ أنك تبيع الطعام ؟ » فقال حكيم : بلى يارسول الله . قال رسول ﷺ : « لا تبيعن طعاماً حتى تشتريه وتستوفيه » .

٥ ـ أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج قال : أخبرني عطاء ذلك أيضاً عن عبد الله بن عصمة ، عن حكيم بن حزام أنه سمعه منه عن النبي ﷺ .(المعرفة ٤ / ٣٤٧ ـ ٣٤٨) .

٦ ـ أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر قال : كنا نبتاع الطعام في زمن رسول الله ﷺ فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه .

(وهذه في السنن ١ / ٣٢٤ ـ ٣٢٦ ـ أرقام ٢٢٦ ـ ٢٣٠) .

٧ ـ قال الشافعي في القديم : وقد روى ابن جريج عن موسى بن عقبة أن رسول الله ﷺ أخرج طعاماً تمراً أو غيره للناس ، فباع الناس الصكاك قبل قبضها . (المعرفة ٤ / ٣٥١) .

٨ ـ أخبرنا مالك ، عن نافع أن حكيم بن حزام ابتاع طعاماً أمر به عمر بن الخطاب للناس ، فباع حكيم الطعام قبل أن يقبضه ، فقال عمر : لا تبع طعاماً ابتعته قبل أن تقبضه . (ط : ٢ / ٦٤١ ـ ٣١ كتاب البيوع ـ ١٩ ـ باب العينة وما يشبهها رقم ٤٣) .

[١٥٣٧] وقد روى ابن عمر عن النبى ﷺ: أنهم كانوا يتبايعون الطعام جزافاً ، فبعث رسول الله ﷺ من يأمرهم بانتقاله من الموضع الذى ابتاعوه فيه إلى موضع غيره .

وهذا لا يكون إلا لئلا يبيعوه قبل أن ينقل .

٤٢ / ب
ت

قال الشافعى رضي الله عنه : / ومن ملك طعاماً بإجارة ، فالإجارة بيع من البيوع ، فلا يبيعه حتى يقبضه ، ومن ملكه بميراث كان له أن يبيعه ، وذلك أنه غير مضمون على غيره بثمن، وكذلك ما ملكه من وجه غير وجه البيع كان له أن يبيعه قبل أن يقبضه ، إنما لا يكون له بيعه إذا كان مضموناً على غيره بعوض يأخذه منه إذا فات ، والأرزاق التى يخرجها السلطان للناس يبيعها قبل أن يقبضها ، ولا يبيعها الذى يشتريها قبل أن يقبضها ؛ لأن مشتريها لم يقبض ، وهى مضمونة له على بائعها بالثمن الذى باعه إياها به حتى يقبضها، أو يرد البائع إليه الثمن . ومن ابتاع من رجل طعاماً فكتب إليه المشترى أن يقبضه له من نفسه ، فلا يكون الرجل قابضاً له من نفسه ، وهو ضامن عليه حتى يقبضه المبتاع ، أو وكيل للمبتاع [(١)] غير البائع ، وسواء أشهد على ذلك أو لم يشهد . وإذا وكل الرجل الرجل أن يبتاع له طعاماً ، فابتاعه ثم وكله أن يبيعه له من غيره ، فهو بنقد لا بدين حتى يبيح له الدين ، فهو جائز ، كأنه هو ابتاعه وباعه . وإن وكله أن يبيعه من نفسه لم يجز البيع من نفسه ، وإن قال : قد بعته من غيرى ، فهلك الثمن ، أو هرب المشترى ، فصدقه البائع،فهو كما قال. وإن أكذبه [(٢)] فعليه البينة أنه قد باعه ، ولا يكون

---

(١) فى (ب) : « أو وكيل المبتاع » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٢) فى (ب) : « وإن كذبه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

[١٥٣٧]هذا هو الحديث رقم (٦) فى الهامش السابق :
* ط : (٢ / ٦٤١) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٩) باب العينة وما يشبهها (رقم ٤٢) .
* م : (٣ / ١١٦٠) (٢١) كتاب البيوع ـ (٨) باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ـ عن يحيى بن يحيى،عن مالك به .
وليس فيه « جزافاً » . (رقم ٣٣ / ١٥٢٧) .
وعن أبى بكر بن أبى شيبة ، عن عبد الأعلى ، عن معمر ، عن الزهرى ، عن سالم ، عن ابن عمر أنهم كانوا يضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا.اشتروا طعاماً جزافاً أن يبيعوه فى مكانه حتى يحولوه.(رقم ١٥٢٧/٣٧) .
وعن حرملة بن يحيى ، عن ابن وهب عن يونس ، عن ابن شهاب ، عن سالم بن عبد الله أن أباه قال: قد رأيت الناس فى عهد رسول الله ﷺ إذا ابتاعوا الطعام جِزَافاً يضربون فى أن يبيعوه فى مكانهم ، وذلك حتى يؤووه إلى رحالهم .
قال ابن شهاب : وحدثنى عبيد الله بن عبد الله بن عمر أن أباه كان يشترى الطعام جِزَافاً فيحمله إلى أهله . (رقم ٣٨ / ١٥٢٧) .

ضامناً لو هرب / المشترى ، أو أفلس ، أو قبض الثمن منه فهلك ، لأنه فى هذه الحالة أمين . ١٩٤/أ م

قال الشافعي ﷺ : ومن باع طعاماً من نصرانى ،فباعه النصرانى قبل أن يستوفيه، فلا يكيله له البائع حتى يحضر النصرانى ، أو وكيله ، فيكتاله لنفسه .

قال : ومن سلف فى طعام ، ثم باع ذلك الطعام بعينه قبل أن يقبضه ، لم يجز . وإن باع طعاماً بصفة ، ونوى أن يقضيه من ذلك الطعام ، فلا بأس ؛ لأن له أن يقضيه من غيره ؛ لأن ذلك الطعام لو كان على غير الصفة لم يكن له أن يعطيه منه . ولو قبضه فكان (١) على الصفة كان له أن يحبسه ، ولا يعطيه إياه . ولو هلك كان عليه أن يعطيه مثل صفة طعامه الذى باعه .

قال : ومن سلف فى طعام ، أو باع طعاماً ، فأحضر المشترى منه (٢) اكتياله من بائعه، وقال : أكتاله لك لم يجز ؛ لأنه بيع طعام قبل أن يقبض ، فإن قال : أكتاله لنفسى، وخذه بالكيل الذى حضرت ، لم يَجُز ؛ لأنه باع كيلاً ، فلا يبرأ حتى يكتاله من مشتريه، ويكون له زيادته ، وعليه نقصانه . وهكذا .

[١٥٣٨] روى الحسن عن النبى ﷺ : أنه نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه

(١) فى (ب) : « وكان » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ب) : « فأحضر المشترى عند اكتياله » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

[١٥٣٨]* معرفة السنن والآثار : (٤ / ٣٥٠ ـ ٣٥١) كتاب البيوع ـ قبض ما ينقل بالنقل ـ من طريق وكيع عن الربيع بن صبيح ، عن الحسن ،وعن وكيع ،عن ابن أبى ليلى ،عن أبى الزبير ، عن جابر عن النبى ﷺ.

وعن عبيد الله بن موسى ، عن ابن أبى ليلى ، عن أبى الزبير ، عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ، صاع البائع وصاع المشترى .

قال البيهقى : وقد روى ذلك فى حديث أبى هريرة ، وروى معناه فى حديث عثمان بن عفان :

* السنن الكبرى : (٥ / ٣١٥ ـ ٣١٦) كتاب البيوع ـ باب الرجل يبتاع طعاماً كيلاً فلا يبعه ـ من طريق يحيى بن أيوب ، عن عبيد الله بن المغيرة ، عن منقذ مولى سراقة ، عن عثمان بن عفان أن رسول الله ﷺ قال : « إذا ابتعت فاكتل وإذا بعت فكل » .

ومن طريق مهدى بن ميمون ، عن مطر الوراق ، عن بعض أصحابه أن حكيم بن حزام وعثمان ابن عفان كانا يجلبان الطعام من أرض قينقاع إلى المدينة فيبيعانه بكيله ،فأتى عليهم رسول الله ﷺ فقال : « ما هذا ؟ » فقالا : يا رسول الله ، جلبناه من أرض كذا وكذا ونبيعه بكيله . قال : « لا تفعلا ذلك ، إذا اشتريتما طعاماً فاستوفياه ، فإذا بعتماه فكيلاه » .

ومن طريق مسلم بن أبى مسلم ، عن مخلد بن الحسين ، عن هشام ، عن محمد بن سيرين، عن أبى هريرة قال: نهى النبى ﷺ عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان،فيكون للبائع=

الصاعان[١] ، فيكون له زيادته وعليه نقصانه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن باع طعاماً مضموناً عليه ، فحل عليه الطعام ، فجاء بصاحبه إلى طعام مجتمع فقال : أى طعام رضيت من هذا اشتريت لك فأوفيتك - كرهت/ ذلك له . وإن رضى طعاماً فاشتراه له ، فدفعه إليه بكيله ، لم يجز ؛ لأنه ابتاعه، فباعه قبل أن يقبضه ، وإن قبضه لنفسه ثم كاله له بعدُ جاز، وللمشترى له بعد رضائه [٢] به أن يرده عليه إن لم يكن من صفته ، وذلك أن الرضا إنما يلزمه بعض القبض .

١/٥١٤ ص

قال الشافعى رحمه الله : ومن حل عليه طعام ، فلا يعطى الذى له عليه الطعام ثمن طعام يشترى به لنفسه ، من قِبَلِ أنه لا يكون وكيلاً لنفسه ، مستوفياً لها ، قابضاً لها[٣] منها ، وليوكل غيره حتى يدفع إليه .

ومن اشترى طعاماً ، فخرج من يديه قبل أن يستوفيه بهبة ، أو صدقة ، أو قضاه رجلاً من سلف ، أو أسلفه آخر قبل أن يستوفيه ، فلا يبيعه أحد ممن صار إليه على شىء من هذه الجهات حتى يستوفيه ، من قبل أنه صار : / إنما يقبض عن المشترى كقبض وكيله .

٤٢ / ب ت

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن كان بيده تمر ، فباعه ، واستثنى شيئاً منه بعينه ، فالبيع واقع على المبيع لا على المُشْتَرَى ، والمستثنى على مثل [٤] ما كان فى ملكه لم يبع قط ،

---

(١) الصاعان ـ كما جاء فى بعض الأحاديث : صاع البائع وصاع المشترى ـ كناية عن اكتياله .

(٢) فى (ب) : « بعد رضاه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) « لها » : ساقطة من (ص) .

(٤) فى (ص) : « على ما كان » بدون (مثل) وواضح أنها مزادة فى (م) .

= الزيادة وعليه النقصان.

قال البيهقى : وقد روى ذلك موصولاً من أوجه إذا ضم بعضها إلى بعض قوى مع ما سبق من الحديث الثابت عن ابن عمر وابن عباس فى هذا الباب وغيرهما .

* جه : (٢ / ٧٥٠)(١٢) كتاب التجارات ـ (٣٧) باب النهى عن بيع الطعام ما لم يقبض ـ من طريق وكيع عن ابن أبى ليلى ، عن أبى الزبير عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ، صاع البائع وصاع المشترى . (رقم ٢٢٢٨) .

قال البوصيرى : له شاهد صحيح من حديث ابن عباس وابن عمر ، رواهما الشيخان وغيرهما ، وإسناد حديث جابر ضعيف ؛ لضعف عبد الرحمن بن أبى ليلى أبو عبد الرحمن الأنصارى . (ص ٣٠٧) .

وقال ابن حجر فى التلخيص : وهو فى البزار من طريق مسلم الجرمى ، عن مخلد بن حسين، عن هشام بن حسان ، عن محمد عن أبى هريرة ، وقال : لا نعلمه إلا من هذا الوجه ، وفى الباب عن أنس، وابن عباس ، أخرجهما ابن عدى بإسنادين ضعيفين جداً . (٣ / ٢٧) .

فلا بأس أن يبيعه صَاحِبَه ؛ لأنه لم يشتره إنما يبيعه على المِلْك الأول .

قال الشافعي رحمة الله عليه :ولا يصلح السلف حتى يُدفع المسلف إلى المسلف الثمن قبل أن يتفرقا من مقامهما الذى تبايعا فيه ، وحتى يكون السلف بكيل معلوم بمكيال عامة يدرك علمه ، ولا يكون مكيال [١] خاصة إن هلك لم يدرك علمه ، أو بوزن عامة، كذلك وبصفة معلومة جيد نقى ،وإلى أجل معلوم إن كان إلى أجل .ويستوفى فى موضع معلوم ،ويكون من أرض لا يخطئ مثلها أرض عامة ،لا أرض خاصة ،ويكون جديداً ؛ طعام عام [٢] ، أو طعام عامين . ولا يجوز أن يقول : أجود ما يكون من الطعام ؛ لأنه لا يوقف على حده ، ولا أردأ [٣] ما يكون ؛ لأنه لا يوقف على حده ، فإن الردىء [٤] يكون بالعَرَق [٥]، وبالسوس ، وبالقدم ، فلا يوقف على حده . ولا بأس بالسلف فى الطعام حالا وآجلاً ، إذا حل أن يباع الطعام بصفة إلى أجل كان حالا ، أو إلى [٦] أن يحل .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن سلف رجل دنانير على طعام إلى آجال معلومة ، بعضها قبل بعض ، لم يجز عندى حتى يكون الأجل واحداً ، وتكون الأثمان متفرقة [٧] ، من قِبَل أن الطعام الذى إلى الأجل القريب أكثر قيمة [٨] من الطعام الذى إلى الأجل البعيد ، وقد أجازه غيرى على مثل ما أجاز عليه ابتياع العروض المتفرقة ، وهذا مخالف للعروض المتفرقة ؛ لأن العروض المتفرقة نقد ، وهذا إلى [٩] أجل ، والعروض شىء متفرق [١٠]، وهذا من شىء واحد .

قال الشافعي رحمة الله عليه :وإذا ابتاع [١١] الرجلان طعامًا مضموناً موصوفاً حالا أو إلى أجل ، فتفرقا قبل أن يقبض الثمن ، فالبيع مفسوخ ؛ لأن هذا دين بدين .

---

(١) فى (ب) : « بمكيال » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٢) فى (م) : « أو طعام عام » وفى (ت) « أو عاماً » بدون « طعام » ، وهما سقطا من (ص) .
(٣) فى (ص، م ، ت) : « أردى » .
(٤) فى (ص ، ت ، م) : « وإن الرَّدِىّ » .
(٥) فى (ب) : « بالغرق » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) . ولبن عَرِق: فسد طعمه .
وفى القاموس : ولبن عَرِقٌ ككَتِف : فسد طعمه ،عن عَرَق البعير .المُحَمَّل عليه .
(٦) فى (ص ، ت) : « كان حالا أولى أن يحل » .
(٧) فى (ص ، ت) : « مفترقة » وكذلك الكلمات الآتية مثلها .
(٨) فى (ص) : « أكثر من الطعام » بدون كلمة : « قيمة » .
(٩) فى (ص) : « وهذا أجل » بدون « إلى » .
(١٠) فى (ص ، م ، ت) : « شىء مفترق » .
(١١) فى (ص ، ت) : « وإذا تبايع الرجلان » .

١٩٤/ب
م

قال الشافعى رضي الله عنه :وإن اشترى الرجل طعاماً موصوفًا مضمونًا عند الحصاد ، وقبل الحصاد، وبعده ، فلا بأس . وإذا اشترى منه من طعام أرض بعينها / غير موصوف ، فلا خير فيه؛ لأنه [(١)] قد يأتى جيداً أو رديئاً [(٢)] .

قال : وإن اشتراه منه من الأندر [(٣)] مضموناً عليه فلا خير فيه [(٤)] ؛ لأنه قد يهلك قبل أن يذريه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا بأس بالسلف فى الطعام إلى سنة قبل أن يزرع ، إذا لم يكن فى زرع بعينه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا خير فى السلف فى الفدادين القمح ، ولا فى القِرْط ، لأن ذلك يختلف .

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن سَلَّفَ رجلاً فى طعام يحل ، فأراد الذى عليه الطعام أن يحيل صاحب الطعام على رجل له عليه طعام مثله من بيع ابتاعه منه ، فلا خير فيه ، وهذا هو نفس بيع الطعام قبل [(٥)] يقبض ، ولكنه إن أراد أن يجعله وكيلاً يقبض له الطعام ، فإن هلك فى [(٦)] يديه كان أميناً فيه ، وإن لم يهلك ، وأراد أن يجعله قضاء ، جاز .

٥١٤/ب
ص

قال : وكذلك لو ابتاع منه طعاماً فَحَلَّ ، فأحاله على رجل له عليه طعام / أسلفه إياه من قِبَلِ أن أصل ما كان له عليه بيع ، والإحالة بيع منه له بالطعام الذى عليه بطعام على غيره .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن ابتاع طعاماً بكيل ، فصدقه المشترى بكيله ، فلا يجوز إلى أجل ، وإذا قبض الطعام فالقول فى كيل الطعام قول القابض مع يمينه ، وإن ذكر نقصاناً كثيراً ، أو قليلاً ، أو زيادة قليلة ، أو كثيرة ، وسواء اشتراه بالنقد كان ، أو إلى أجل ، وإنما لم أجز هذا لما وصفت من حديث الحسن عن النبى[(٧)] صلى الله عليه وسلم ، وإنى ألزم مَنْ شَرَط لرجل شرطاً من كيل ، أو صفة، أن يوفيه شرطه بالكيل والصفة ، فلما شرط له الكيل لم يجز إلا أن يوفيه شرطه . / فإن قال قائل : فقد صدقه ، فلم لا يبرأ كما يبرأ من العيب ؟ قيل : لو كان تصديقه يقوم مقام الإبراء من العيب ، فشرط له

٤٣/أ
ت

(١ ـ ٤) ما بين الرقمين ساقط من (ت) . (٢) فى (ص ، ت ، م) : « رديًا » .

(٣) « الأندر » : البيدر ، أو كدْس القمح .ومكان تذرية القمح (القاموس) .

(٥) فى (ب) : « قبل أن يقبض » وفى (م): « قبل القبض » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٦) فى (ص ، م) : « فإن هلك من يديه » . (٧) انظر الحديث السابق رقم [١٥٣٨] .

مائه، فوجد فيه واحداً ،لم يكن له أن يرجع عليه بشيء ،كما يشترط له السلامة فيجد العيب،فلا (١) يرجع عليه به إذا أبرأه منه .

قال الشافعي ﷺ : وإذا (٢) ابتاع الرجل الطعام كيلاً ، لم يكن له أن يأخذه وزناً، إلا أن ينقض البيع (٣) الأول ويستقبل بيعاً بالوزن ، وكذلك لا يأخذه بمكيال ، إلا بالمكيال الذى ابتاعه به ، إلا أن يكون يكيله بمكيال معروف مثل المكيال الذى ابتاعه به ، فيكون (٤) حينئذ إنما أخذه بالمكيال الذى ابتاعه به(٥) ،وسواء كان الطعام واحداً ، أو من طعامين مفترقين، وهذا فاسد من وجهين : أحدهما ، أنه أخذه بغير شرطه ، والآخر : أنه أخذه بدلاً قد يكون أقل ، أو أكثر ، من الذى له ، والبدل يقوم مقام البيع ، وأقل ما فيه أنه مجهول لا يدرى أهو مثل ماله ، أو أقل أو أكثر ؟

قال الشافعي رحمه الله : ومن سَلَّفَ فى حنطة موصوفة فحلت ، فأعطاه البائع حنطة خيراً منها بطيب نفسه ، أو عطاء حنطة شراً منها فطابت نفس المشترى ، فلا بأس بذلك ، وكل واحد منهما متطوع بالفضل ، وليس هذا بيع طعام بطعام . ولو كان أعطاه مكان الحنطة شعيراً ، أو سُلْتًا، أو صنفاً غير الحنطة ، لم يجز ، وكان هذا بيع طعام بغيره قبل أن يقبض ، وهكذا التمر (٦) ، وكل صنف واحد من الطعام .

قال الشافعي ﷺ :ومن سلف فى طعام إلى أجل ، فعجله قبل أن يحل الأجل ، طيبة به نفسه مثل طعامه ، أو شراً منه ، فلا بأس . ولست أجعل للتهمة أبداً موضعاً فى الحكم ، إنما أقضى على الظاهر .

قال الشافعي :ومن سلف فى قمح فحل الأجل ، فأراد أن يأخذ دقيقاً ، أو سويقاً، فلا يجوز ، وهذا فاسد من وجهين : أحدهما : أنى أخذت غير الذى أسلفت فيه ، وهو بيع الطعام قبل أن يقبض ، وإن قيل : هو صنف واحد ، فقد أخذت مجهولاً من معلوم، فبعت مد حنطة بمد دقيق ، ولعل الحنطة مد وثلث دقيق ، ويدخل السويق فى مثل هذا . ومن سلف فى طعام فحل ، فسأل الذى حل عليه الطعام الذى له الطعام أن يبيعه طعاماً إلى أجل ليقبضه إياه ، فلا خير فيه إن عقدا عقد البيع على هذا ،من قِبَل : أنا لا نجيز أن يعقد على رجل فيما يملك أن يمنع منه أن يصنع فيه ما يصنع فى ماله ؛ لأن البيع ليس بتام . ولو أنه باعه إياه بلا شرط بنقد ، أو إلى أجل ، فقضاه إياه فلا بأس .

---

(١) فى (ص) : « ولا يرجع عليه » .
(٢) فى (ص ، م ، ت) : « إذا ابتاع » بدون عطف .
(٣) فى (ص) : « المبيع الأول » .
(٤ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ص ، م) .
(٦) فى (ص ، م) : « وهكذا الثمن » .

وهكذا لو باعه شيئاً غير الطعام . ولو نويا جميعاً أنْ يكون يقضيه ما يبتاع منه بنقد ، أو إلى أجل ، لم يكن بذلك بأس [١] ما لم يقع عليه عقد البيع .

١٩٥/أ م

قال الشافعي رضي الله عنه : / وهكذا لو أسلفه فى طعام إلى أجل ، فلما حل الأجل قال له: بعنى طعاماً بنقد ، أو إلى أجل حتى أقضيك ، فإن وقع العقد على ذلك لم يجز ، وإن باعه على غير شرط فلا بأس بذلك كان البيع نقداً ، أو إلى أجل .

قال الشافعي رحمة الله عليه : ومن سلف فى طعام فقبضه ، ثم اشتراه منه [٢] الذى قضاه إياه بنقد ، أو نسيئة ، إذا كان ذلك بعد القبض فلا بأس ؛ لأنه قد صار من ضمان القابض ، ويرئ المقبوض منه . ولو حل طعامه عليه فقال له : اقضنى على أن أبيعك [٣] فقضاه مثل طعامه أو دونه ، لم يكن بذلك بأس ، وكان هذا موعداً وعده إياه، إن شاء وفى له به ، وإن شاء لم يف / ولو أعطاه خيراً من طعامه على هذا الشرط لم يجز ؛ لأن هذا شرط غير لازم ، / وقد أخذ عليه فضلاً لم يكن له ، والله أعلم .

٥١٥/أ ص

٤٣/ب ت

[٣٧] باب النهى عن بيع الكراع والسلاح فى الفتنة

قال الشافعي رحمه الله تعالى : أصل ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحاً فى الظاهر لم أبطله بتهمة ، ولا بعادة بين المتبايعين ، وأجزته بصحة الظاهر ، وأكره لهما النية ، إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد البيع . وكما أكره للرجل أن يشترى السيف على أن يقتل به ، ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممن يراه [٤] أنه يقتل به ظلماً ؛ لأنه قد لا يقتل به ، ولا أفسد عليه هذا البيع . وكما أكره للرجل أن يبيع العنب ممن يراه أنه يعصره خمراً ، ولا أفسد البيع إذا باعه إياه ، لأنه باعه حلالاً ، وقد يمكن ألا يجعله خمراً أبداً. وفى صاحب السيف ألا يقتل به أحداً أبداً ، وكما أفسد نكاح المتعة ، ولو نكح رجل امرأة عقداً صحيحاً ، وهو ينوى ألا يمسكها إلا يوماً ، أو أقل ، أو أكثر ، لم أفسد النكاح إنما أفسده أبداً بالعقد الفاسد .

---

(١) فى (ص) : « بأساً » منصوبة .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « من الذى قضاه » وهو خطأ مخالف جميع النسخ .

(٣) فى (ص) : « على أن أقضيك » . (٤) فى (ص ، ت) : « ممن يرى له » .

[٣٨] باب السنة فى الخيار

قال الشافعى رحمة الله عليه :ولا بأس ببيع الطعام كله جزافاً ما يكال منه ، وما يوزن ، وما يعد ، كان فى وعاء ، أو غير وعاء ، إلا أنه إذا كان فى وعاء فلم ير عينه ، فله الخيار إذا رآه .

قال الربيع : رجع الشافعى فقال : ولا يجوز بيع خيار الرؤية ، ولا بيع الشىء [١] الغائب بعينه ؛ لأنه قد يتلف ، ولا يكون عليه أن يعطيه غيره .

ولو باعه إياه جزافاً على الأرض ، فلما انتقله [٢] وجده مصبوبًا على دكان ، أو ربوة ، أو حجر ، كان هذا نقصاً، يكون للمشترى فيه الخيار : إن شاء أخذه ، وإن شاء رده . ولا بأس بشراء نصف الثمار جزافاً ، ويكون المشترى بنصفها شريكاً للذى له النصف الآخر ، ولا يجوز إذا أجزنا الجزاف فى الطعام نسيئة لسنة رسول الله ﷺ ، إلا أن يجوز الجزاف فى كل شىء من رقيق وماشية وغير ذلك ، إلا أن للمشترى الخيار فى كل واحد منهم إذا رآه ، والرد بالعيب ، من قِبَل أن كل واحد منهم غير الآخر والمكيل والموزون من الطعام إذا كان من صنف واحد، كاد أن يكون مشتبهاً .

قال : ولا بأس أن يقول الرجل : أبتاع منك جميع هذه الصُّبْرَة كل إردب [٣] بدينار، وإن قال : أبتاع منك هذه الصبرة كل إردب بدينار على أن تزيدنى ثلاثة أرادب ، أو على أن أنقصك منها إردباً ، فلا خير فيه ، من قِبَل أنى لا أدرى كم قدرها فأعرف الأردب الذى نقص كم هو منها ؟ والأرادب التى زيدت كم هى عليها .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا خير فى أن أبتاع منك جزافاً ، ولا كيلاً ، ولا عدداً ، ولا بيعاً كائنا ما كان على أن أشترى منك مداً بكذا ، وعلى أن تبيعنى كذا ، بكذا حاضراً كان ذلك أو غائباً ، مضموناً كان ذلك أو غير مضمون ، وذلك من بيعتين فى بيعة ، ومن أنى إذا اشتريت منك عبداً بمائة على أن أبيعك داراً بخمسين ، فثمن العبد مائة وحصته من الخمسين من الدار مجهولة ، وكذلك ثمن الدار خمسون وحصته من العبد مجهولة ، ولا خير فى الثمن إلا معلوماً .

---

(١) « الشىء » : سقطت من طبعة الدار العلمية .

(٢) فى (ب) : « فلما انتقل » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٣) الإردب : مكيال بمصر ، يضم أربعة وعشرين صاعاً . قال الأزهرى: وهو أربعة وستون منًا بوزن بلادنا .

قال الشافعى رحمة الله عليه :وإن كان قد علم كيله ، ثم انتقص منه شيء قل أو كثر ، إلا أنه لا يعلم مكيلة ما انتقص ، فلا أكره له بيعه جزافاً .

قال الشافعى :ومن كان له على رجل طعام حالاً من غير بيع ، فلا بأس أن يأخذ به شيئاً من غير صنفه إذا تقابضا من قبلِ/ أن يتفرقا، من ذهب أو ورق أو غير صنفه ، ولا أجيزه قبل حلول الأجل بشيء من الطعام خاصة ، فأما بغير الطعام فلا بأس به .

٤٤ / أ
ت

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن كان له على رجل طعام من قرض ، فلا بأس أن يأخذ بالطعام من صنفه الأجود [١] ،أو أردأ [٢]،أو مثله، إذا طابا بذلك نفساً ،ولم يكن شرطاً فى أصل القرض .وكذلك لا بأس أن يأخذ بالطعام غيره من غير صنفه اثنين بواحد أو أكثر [٣] ، إذا تقابضا / قبل أن يتفرقا ، ولو كان هذا من بيع لم يجز له أن يأخذ به من غير صنفه ، لأنه بيع الطعام قبل أن يقبض ، فلا بأس أن يأخذ به من صنفه أجود ، أو أردأ [٤] ، قبل محل الأجل أو بعده إذا طابا [٥] بذلك نفساً .

٥١٥/ب
ص

قال الشافعى رحمة الله عليه : فى الرجل يشترى من الرجل طعاماً موصوفاً فيحل ، فيسأله رجل أن يسلفه إياه ، فيأمره أن يتقاضى ذلك الطعام ، فإذا صار فى يده أسلفه إياه، أو باعه ، فلا بأس بهذا ، إذا كان إنما وكله بأن يقبضه لنفسه ، ثم أحدث بعد القبض السلف أو البيع ، وإنما كان أولاً وكيلاً له ، وله منعه السلف والبيع وقبض الطعام من يده .ولو كان شرط له أنه إذا تقاضاه أسلفه إياه ، أو باعه إياه ، لم يكن سلفاً ولا بيعاً ، وكان له أجر مثله فى التقاضى .

قال : ولو أن رجلاً جاء إلى رجل له زرع قائم فقال : ولنى حصاده ودراسه ، ثم أكتاله ، فيكون علىَّ سلفاً ، لم يكن فى هذا خير ، وكان له أجر مثله فى الحصاد والدراس إن حصده ودرسه ، ولصاحب الطعام أخذ الطعام من يديه . ولو كان تطوع له بالحصاد والدراس ، ثم أسلفه إياه ، لم يكن بذلك بأس [٦] ، وسواء القليل فى هذا والكثير فى كل حلال وحرام .

قال الشافعى رحمه الله : ومن أسلف رجلاً طعاماً ، فشرط عليه خيراً منه ، أو

---

(١) فى (ب) : « أجود » وما أثبتناه من (ص ، ت) . (٢) فى (ص ، ت) : « أو أردى » .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « بواحد أكثر » وهو خطأ مخالف جميع النسخ .
(٤) فى (ص ، ت) : « أو أردى » .
(٥) فى (ب) : « إذا طاب » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٦) فى (ص) : « بأساً » منصوبة .

أزيد ، أو أنقص ، فلا خير فيه ، وله مثل ما أسلفه إن استهلك الطعام ، فإن أدرك الطعام بعينه أخذه ، فإن لم يكن له مثل فله قيمته ، وإن أسلفه إياه لا يذكر من هذا شيئاً، فأعطاه خيراً منه متطوعاً ، أو أعطاه شراً منه فتطوع هذا بقبوله ، فلا بأس بذلك ، وإن لم يتطوع واحد منهما فله مثل سلفه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو أن رجلاً أسلف رجلاً طعاماً على أن يقبضه إياه ببلد آخر، كان هذا فاسداً ، وعليه أن يقبضه إياه فى البلد الذى أسلفه فيه .

قال : ولو أسلفه إياه ببلد ، فلقيه ببلد آخر ، فتقاضاه الطعام ، أو كان استهلك له طعاماً ، فسأل أن يعطيه [١] ذلك الطعام فى البلد الذى لقيه فيه ، فليس ذلك عليه، ويقال : إن شئت فاقبض منه طعاماً مثل طعامك وبالبلد [٢] الذى استهلكه لك ، أو أسلفته إياه فيه، وإن شئت أخذناه لك الآن ، بقيمة ذلك الطعام فى ذلك البلد .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو أن الذى عليه الطعام دعا إلى أن يعطى طعاماً بذلك البلد ، فامتنع الذى له الطعام ، لم يجبر الذى له الطعام على أن يدفع إليه طعاماً مضموناً له ببلد غيره ، وهكذا كل ما كان لحمله مؤنة .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإنما رأيت له القيمة فى الطعام يغصبه ببلد ، فيلقى الغاصب ببلد غيره ، أنى أزعم أن كل ما استهلك لرجل فأدركه بعينه ، أو مثله ، أعطيته المثل أو العين ، فإن لم يكن له مثل ولا عين ، أعطيته القيمة ؛ لأنها تقوم مقام العين إذا كانت العين والمثل عدماً ، فلما حكمت أنه إذا استهلك له طعاماً بمصر فلقيه بمكة ، أو بمكة فلقيه بمصر ، لم أقض له بطعام مثله ؛ لأن من أصل حقه أن يعطى مثله بالبلد الذى ضمن له بالاستهلاك ؛ لما فى / ذلك من النقص والزيادة على كل واحد منهما ، وما فى الحمل على المُسْتَوْفِى، كان [٣] الحكم فى هذا أنه لا عين ولا مثل له أقضى به وأجبره على أخذه، فجعلته كما لا مثل له ، فأعطيته قيمته ، إذا كنت أبطل الحكم له بمثله ، وإن كان موجوداً .

٤٤/ب ت

قال الشافعى رحمة الله عليه :ولو كان هذا من بيع كان الجواب فى ذلك [٤] : أن لا أجبر واحداً منهما على أخذه ، ولا دفعه ببلد غير البلد الذى ضمنه ، وضمن له فيه

(١) فى (ص ، ت) : « أن يعطى » .
(٢) فى (ب) :« بالبلد » بدون عطف ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٣) فى (ب) : « فكان الحكم » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٤) « فى ذلك » : سقط من (ص) .

هذا، ولا أجعل له القيمة من قبل : أن ذلك يدخله بيع الطعام قبل [١] يقبض ، وأجبره على أن يمضى فيقبضه ، أو يوكل من يقبضه بذلك البلد ، وأؤجله [٢] فيه أجلاً ، فإن دفعه إليه إلى ذلك الأجل وإلا حبسته حتى يدفعه إليه ، أو إلى وكيله .

٥١٦/أ ص

قال الشافعى رضي الله عنه : / السلف كله حالٌ سَمَّى له المسلف أجلاً أو لم يُسَمِّه ، وإن سمى له أجلاً ، ثم دفعه إليه المسلف قبل الأجل ، جبر على أخذه ؛ لأنه لم يكن له إلى أجل قط إلا أن يشاء أن يبرئه [٣] منه ، ولو كان من بيع لم يجبر على أخذه حتى يحل أجله ،وهذا فى كل ما كان يتغير بالحبس فى يدى صاحبه من قبل أن [٤] يعطيه إياه بالصفة قبل يحل [٥] الأجل ، فيتغير عن الصفة عند محل الأجل ، فيصير بغير الصفة ، ولو تغير فى يدى صاحبه جبرناه على أن يعطيه طعاماً غيره ،وقد يكون يتكلف مؤنة [٦] فى خزنه ، ويكون حضور حاجته إليه عند ذلك الأجل ، فكل ما كان لخزنه مؤنة [٧] ، أو كان يتغير فى يدى صاحبه ، لم يجبر على أخذه قبل حلول الأجل ، وكل ما كان لا يتغير ولا مؤنة فى خزنه مثل الدراهم والدنانير وما أشبههما ، جبر على أخذه قبل محل الأجل .

قال الشافعى رحمة الله عليه: فى الشركة والتولية بيع من البيوع يحل بما تحل به البيوع ، ويحرم بما تحرم [٨] به البيوع ، فحيث كان البيع حلالاً فهو حلال ، وحيث كان البيع حراماً فهو حرام ، والإقالة فسخ بيع[٩] فلا بأس بها قبل القبض ؛ لأنها إبطال عقدة البيع بينهما ، والرجوع إلى حالهما قبل أن يتبايعا .

قال : ومن سلف رجلاً مائة دينار فى مائة إردب طعاماً إلى أجل ، فحل الأجل ، فسأله الذى عليه الطعام أن يدفع إليه خمسين إردباً ، ويفسخ البيع فى خمسين ، فلا بأس بذلك إذا كان له أن يفسخ البيع فى المائة كانت الخمسون أولى أن تجوز ، وإذا كان له أن يقبض المائة ، كانت الخمسون أولى أن يقبضها .

وهذا أبعد ما خلق الله من بيع وسلف .والبيع والسلف الذى نهى عنه أن تنعقد العقدة على بيع وسلف ، وذلك أن أقول : أبيعك هذا بكذا على أن تسلفنى كذا ،

---

(١) فى (ب) : « قبل أن يقبض » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ص) : « وآجله » .
(٣) فى (ص ، ت) : « أن يبريه » .
(٤) فى (ب) : « أنه يعطيه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٥) فى (ص) : « قبل محل الأجل » .
(٦) فى (ص) : « مؤونة » .
(٧) فى (ص ، ت) : « مؤونة » .
(٨) فى (ص) : « بما يحرم » .
(٩) فى (ب) : « فسخ البيع » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

وحكم السلف أنه حال ، فيكون البيع وقع بثمن معلوم ومجهول ، والبيع لا يجوز أن[١] يكون إلا بثمن معلوم .

وهذا المُسْلِفُ لم يكن له قط إلا طعام ، ولم تنعقد العقدة قط إلا عليه ، فلما كانت العقدة صحيحة ، وكان [٢] حلالاً له أن يقبض طعامه كله ، وأن يفسخ البيع بينه وبينه فى كله ، كان له أن يقبض بعضه ، ويفسخ البيع بينه وبينه فى بعض .

وهكذا قال ابن عباس ، وسئل عنه فقال : هذا المعروف الحسن الجميل .

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن سلف رجلاً دابة ، أو عرضاً فى طعام إلى أجل ، فلما حل الأجل ، فسأله أن يقيله منه ، فلا بأس بذلك، كانت الدابة قائمة بعينها أو فائتة ؛ لأنه لو كانت الإقالة بيعاً للطعام قبل [٣] يقبض ،لم يكن له إقالته فيبيعه طعاماً له عليه بدابة للذى عليه الطعام،ولكنه كان فسخ البيع، وفسخ البيع إبطاله لم يكن بذلك بأس [٤] كانت الدابة قائمة أو مستهلكة ، فهى مضمونة وعليه قيمتها إذا كانت مستهلكة.

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن أقال رجلاً فى طعام ، وفسخ البيع ، وصارت / له عليه دنانير مضمونة ، فليس له أن يجعلها سلفاً فى شىء قبل [٥] يقبضها ، كما لو كانت له عليه دنانير سلف[٦] ، أو كانت له فى يديه دنانير وديعة ، لم يكن له أن يجعلها سلفاً فى شىء قبل أن يقبضها ، ومن سلف مائة فى صنفين من التمر ، وسمى رأس مال كل واحد منهما ، فأراد أن يقيل فى أحدهما دون الأخر ، فلا بأس؛ لأن هاتين بيعتان مفترقتان ، وإن لم يسم رأس مال كل واحد منهما فهذا بيع أكرهه ، وقد أجازه غيرى ، فمن أجازه لم يجعل له أن يقيل من البعض قبل أن يقبض ، من قِبَل أنهما جميعاً صفقة لكل واحد منهما حصة من الثمن لا تعرف إلا بقيمة ، والقيمة مجهولة .

٤٥ / أ
ت

قال الشافعى رضي الله عنه :ولا خير فى أن أبيعك تمراً بعينه ، ولا موصوفاً [٧] بكذا ، على أن تبتاع منى تمراً بكذا ، وهذان بيعتان فى بيعة ، لأنى لم أملك هذا بثمن معلوم إلا وقد شرطت عليك فى ثمنه ثمناً لغيره ، فوقعت الصفقة على ثمن معلوم ، وحصة فى الشرط

(١) فى (ب) : « لا يجوز إلا أن يكون » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ص ، ت) : « كان » بدون عطف .
(٣) فى (ب) : « قبل أن يقبضها » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٤) فى (ص) : « بأساً » بالنصب .
(٥) فى (ب) : « قبل أن يقبضها » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٦) فى (ص) : «سلفاً » منصوبة .
(٧) فى (ص) : « موصوفا بكذا » بدون « ولا » .

فى هذا البيع مجهولة ، وكذلك وقعت فى البيع الثانى ، والبيوع لا تكون إلا بثمن / معلوم .

٥١٦/ب ص

قال الشافعى رحمة الله عليه : ومن سلف رجلاً فى مائة إردب ، فاقتضى منه عشرة، أو أقل ، أو أكثر ، ثم سأله الذى عليه الطعام أن يرد عليه العشرة التى أخذ منه ، أو ما أخذ ويقيله ، فإن كان متطوعاً بالرد عليه تمت الإقالة [١] فلا بأس ، وإن كان ذلك على شرط أنى لا أرده عليك إلا أن تفسخ البيع بيننا فلا خير فى ذلك ، ومن كانت له على رجل دنانير ، فسلف الذى عليه الدنانير رجلاً غيره دنانير فى طعام ، فسأله الذى له عليه الدنانير أن يجعل له تلك الدنانير فى سلفه ، أو يجعلها له تولية ، فلا خير فى ذلك؛ لأن التولية [٢] بيع ،وهذا بيع الطعام قبل أن يقبض ،ودين بدين، وهو مكروه فى الآجل والحال .

قال الشافعى ﷺ : ومن ابتاع من رجل مائة إردب طعام فقبضها منه ، ثم سأله البائع الموفى أن يقيله منها كلها أو بعضها ، فلا بأس بذلك .

وقال مالك : لا بأس أن يقيله من الكل ، ولا يقيله من البعض .

قال الشافعى رحمه الله :ولو أن نفراً اشتروا من رجل طعاماً ، فأقاله بعضهم ، وأبى بعضهم ، فلا بأس بذلك . ومن ابتاع من رجل طعاماً كيلاً ، فلم يكله ، ورضى أمانة البائع فى كيله ، ثم سأله البائع أو غيره أن يشركه فيه قبل كيله ، فلا خير فى ذلك؛ لأنه لا يكون قابضاً [٣] حتى يكتاله ، وعلى البائع أن يوفيه الكيل ، فإن هلك فى يد المشترى قبل أن يوفيه الكل فهو مضمون على المشترى بكيله ، والقول فى الكيل قول المشترى مع يمينه ، فإن قال المشترى : لا أعرف الكيل فأحلف عليه ، قيل للبائع : ادّعِ فى الكيل ما شئت ، فإذا ادعى قيل للمشترى : إن صدقته فله فى يديك هذا الكيل ، وإن كذبته فإن حلفت على شىء تسميه فأنت أحق باليمين ، وإن أبيت فأنت راد لليمين عليه حلف على ما ادعى وأخذه منك .

قال الشافعى ﷺ :الشركة والتولية بيع من البيوع ، يحل فيه ما يحل فى البيوع ، ويحرم فيه ما يحرم فى البيوع ، فمن ابتاع طعاماً أو غيره فلم يقبضه حتى أشرك فيه

---

(١) الإقالة : فسخ البيع .

(٢) التولية فى البيع : نقل ما ملكه بالعقد الأول ، وبالثمن الأول ، من غير زيادة .

(٣) فى (ص) : « قايضاً » وهو خطأ .

رجلاً، أو يوليه إياه ، فالشركة باطل [١] والتولية ، وهذا بيع الطعام قبل أن يقبض ، والإقالة فسخ للبيع .

قال الشافعى رحمه الله :ومن ابتاع طعاماً فاكتال بعضه ، ونقد ثمنه ، ثم سأل أن يقيله من بعضه ، فلا بأس بذلك .

قال الشافعى رحمة الله عليه :ومن سلف رجلاً فى طعام فاستغلاه ، فقال له البائع: أنا شريكك فيه ، فليس / بجائز .

٤٥/ب ت

قال الشافعى ﷺ :ومن باع من رجل طعاماً بثمن إلى أجل ، فقبضه المبتاع ، وغاب[٢] عليه ، ثم ندم البائع فاستقاله وزاده ، فلا خير فيه من قِبَل أن الإقالة ليست [٣] ببيع ، فإن أحب أن يجدد فيه بيعاً بذلك فجائز .

وقال مالك :لا بأس به ، وهو بيع محدث [٤].

قال الشافعى : ومن[٥] باع طعاماً حاضراً بثمن إلى أجل ، فحل الأجل ، فلا بأس أن يأخذ فى ذلك الثمن طعاماً ، ألا ترى أنه لو أخذ طعاماً ، فاستحق ، رجع بالثمن لا بالطعام ؟ وهكذا إن أحاله بالثمن على رجل .

قال مالك : لا خير فيه كله .

قال الشافعى ﷺ : ومن ابتاع بنصف درهم طعاماً على أن يعطيه بنصف درهم طعاماً حالاً ، أو إلى أجل ، أو يعطى بالنصف ثوباً ، أو درهماً ، أو عَرَضاً ، فالبيع حرام لا يجوز ، وهذا من بيعتين فى بيعة .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ولو باع طعاماً بنصف درهم الدرهم نقداً ، أو إلى أجل ، فلا بأس أن يعطيه درهماً يكون نصفه له بالثمن ، ويبتاع منه بالنصف طعاماً ، أو ما شاء إذا تقابضا من قَبْل أن يتفرقا ، وسواء كان الطعام من الصنف الذى باع منه أو غيره؛ لأن هذه بيعة جديدة ليست فى العقدة الأولى .

قال الشافعى ﷺ : وإذا ابتاع الرجل من الرجل طعاماً بدينار حالاً ، فقبض [٦] الطعام ولم يقبض البائع الدينار، ثم اشترى البائع من المشترى طعاماً بدينار ، فقبض

---

(١) فى (ب) : « فالشركة باطلة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ص) : « وعاب عليه » . (٣) فى (ص ، ت) : « الإقالة ليس ببيع » .
(٤) فى (ص) : « وهو بيع حدث » ، وفى (ب) : « يحدث » .
(٥) فى (ص ، ت) : « من باع » بدون عطف . (٦) فى (ص) : « وقبض » .

الطعام ولم يقبض الدينار ، فلا بأس أن يجعل الدينار قصاصاً من الدينار ، وليس [١] أن يبيع الدينار بالدينار فيكون ديناً بدين ، ولكن يبرئ [٢] كل واحد منهما صاحبه / من الدينار الذى عليه بلا شرط ، فإن كان بشرط [٣] فلا خير فيه .

١/٥١٧ ص

[٣٩] باب بيع الآجال

قال الشافعى :وأصل ما ذهب إليه من ذهب فى بيوع الآجال أنهم رووا :

[١٥٣٩] عن عالية بنت أنفع : أنها سمعت عائشة ، أو سمعت امرأة أبى السفر تروى عن عائشة : أن امرأة سألتها عن بيع باعته من زيد بن أرقم بكذا وكذا إلى العطاء، ثم اشترته منه بأقل من ذلك نقداً ، فقالت عائشة : بئس ما اشتريت وبئس ما ابتعت ، أخبرى زيد بن أرقم أن الله عز وجل قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب .

قال الشافعى رضي الله عنه :قد تكون عائشة ـ لو كان هذا ثابتاً عنها ـ عابت عليها بيعاً إلى العطاء ؛ لأنه أجل غير معلوم ، وهذا مما لا نجيزه ، لا أنها عابت عليها [٤] ما اشترت منه بنقد ، وقد باعته إلى أجل .

ولو اختلف بعض أصحاب النبى ﷺ فى شىء فقال بعضهم فيه شيئاً ، وقال بعضهم بخلافه ، كان أصل ما نذهب إليه : أنا نأخذ بقول الذى معه القياس ، والذى معه القياس زيد بن أرقم ، وجملة هذا أنا لا نثبت مثله على عائشة مع أن زيد بن أرقم لا يبيع إلا ما يراه حلالاً ، ولا يبتاع مثله . فلو أن رجلاً باع شيئاً أو ابتاعه نراه نحن محرماً، وهو يراه حلالاً ، لم نزعم أن الله يحبط [٥] من عمله شيئاً .

فإن قال قائل : فمن أين القياس مع قول زيد ؟ قلت : أرأيت البيعة الأولى ، أليس قد ثبت بها عليه الثمن تاماً ؟ فإن قال : بلى ، قيل : أفرأيت البيعة الثانية أهى الأولى ؟ فإن قال : لا ، قيل : أفحرام عليه أن يبيع ماله بنقد ، وإن كان اشتراه / إلى أجل ؟ فإن قال : لا ، إذا باعه من غيره ، قيل : فمن حرمه منه ؟ فإن قال : كأنها رجعت إليه السلعة ، أو اشترى شيئاً ديناً بأقل منه نقداً ، قيل إذا قلت : كأنَّ لما ليس هو بكائن ، لم يَنْبَغِ [٦] لأحد أن يقبله منك ، أرأيت لو كانت المسألة بحالها ، فكان باعها بمائة دينار دينا،

١/٤٦ ت

---

(١) فى (ص ، ت) : « ليس » بدون حرف العطف .
(٢) فى (ص ، ت) : « يبرى » .
(٣) فى (ص) : « فإن كان بلا شرط » .
(٤) فى (ص) : « عابت عليه » .
(٥) فى (ص) : « يحبط به من عمله شيئاً » .
(٦) فى (ص ، ت) : « لم ينبغى » .

[١٥٣٩] سبق برقم [١٤٧٤] وخرج هناك .

واشتراها بمائة أو بمائتين نقداً ؟ فإن قال : جائز ، قيل : فلابد أن تكون أخطأت ، كان ثَمَّ أو ههنا ، لأنه لا يجوز له أن يشترى منه مائة دينار ديناً بمائتى دينار نقداً . فإن قلت : إنما اشتريت منه السلعة ، قيل : فهكذا كان ينبغى أن تقول أولاً ، ولا تقول : كَأَنَّ لما ليس هو بكائن ، أرأيت البيعة الآخرة بالنقد لو انتقضت ، أليس ترد السلعة ويكون الدين ثابتاً كما هو ، فتعلم أن هذه بيعة غير تلك البيعة ؟ فإن قلت : إنما اتهمته ، قلنا : هو أقل تهمة على ماله منك ، فلا تركن عليه إن كان خطأ ثم تحرم عليه ما أحل الله له ؛ لأن الله عز وجل أحل البيع وحرم الربا ، وهذا بيع ، وليس برباً .

وقد روى إجازة البيع إلى العطاء عن غير واحد .

وروى عن غيرهم خلافه ، وإنما اخترنا ألا يباع إليه لأن العطاء قد يستأخر[1] ويتقدم، / وإنما الآجال معلومة بأيام موقوتة أو أَهلَّة ، وأصلها فى القرآن ، قال الله عز وجل : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾ [البقرة : ١٨٩] ، وقال تعالى: ﴿وَاذْكُرُوا اللَّهَ فِي أَيَّامٍ مَّعْدُودَاتٍ ﴾ [البقرة : ٢٠٣] ، وقال عز وجل : ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة : ١٨٤] ،فقد وَقَّتَ بالأهلَّة كما وَقَّتَ بالعدَّةَ ، وليس العطاء من مواقيته تبارك وتعالى ، وقد يستأخر [2] الزمان ويتقدم، وليس تستأخر الأهلة أبداً أكثر من يوم . فإذا اشترى الرجل من الرجل السلعة فقبضها ، وكان الثمن إلى أجل ، فلا بأس أن يبتاعها من الذى اشتراها منه ومن غيره بنقد ، أقل أو أكثر مما اشتراها به ، أو بدين كذلك ، أو عرضا [3] من العروض ساوى العرض ما شاء أن يساوى ، وليست البيعة الثانية من البيعة الأولى بسبيل ، ألا ترى أنه كان للمشترى البيعة الأولى إن كانت أمة أن يصيبها ، ويهبها، ويعتقها ، ويبيعها [4] ، ممن / شاء غير بيعه بأقل أو أكثر مما اشتراها به نسيئة ؟ فإن كان هكذا فمن حرمها على الذى اشتراها ؟ وكيف يتوهم أحد ـ وهذا إنما تملكها ملكاً جديداً بثمن لها لا بالدنانير المتأخرة ـ أن هذا كان ثمناً للدنانير المتأخرة ؟ وكيف إن جاز هذا على الذى باعها لا يجوز على أحد لو اشتراها ؟

قال الشافعى رضي الله عنه :المأكول والمشروب كله مثل الدنانير والدراهم لا يختلفان فى شىء ، وإذا بعت منه صنفاً بصنفه ، فلا يصلح إلا مثلاً بمثل ، يداً بيد ،إن كان كيلاً فكيل ، وإن كان وزناً فوزن ، كما لا تصلح الدنانير بالدنانير إلا يداً بيد ، وزناً بوزن ،

(١٩٧/أ م) (٥١٧/ب ص)

---

(١) فى (ب) : « يتأخر » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ب) : « يتأخر » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٣) فى (ب) : « أو عرض » غير منصوبة ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٤) فى (ب) : « أو يهبها ، أو يعتقها ، أو يبيعها » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

ولا تصلح كيلاً بكيل ، وإذا اختلف الصنفان منه فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض يداً بيد ، ولا خير فيه نسيئة ، كما يصلح الذهب بالورق متفاضلاً ولا يجوز نسيئة . وإذا اختلف الصنفان فجاز الفضل فى أحدهما على الآخر ، فلا بأس أن يشترى منه جزافاً بجزاف ؛ لأن أكثر ما فى الجزاف أن يكون متفاضلاً ، والتفاضل لا بأس به . وإذا كان شىء من الذهب أو الفضة ، أو المأكول أو المشروب ، فكان الأدميون يصنعون فيه صنعة يستخرجون بها من الأصل شيئاً يقع عليه اسم دون اسم ، فلا [١] خير فى ذلك الشىء بشىء من الأصل وإن كثرت الصنعة فيه ، كما لو أن رجلاً عمد إلى دنانير فجعلها طستاً[٢]، / أو قبة ، أو حَلْياً ما كان ، لم تجز بالدنانير أبداً إلا وزناً بوزن ، وكما [٣] لو أن رجلاً عمد إلى تمر فحشاه فى شَنٍّ [٤] أو جَرَّة أو غيرها ، نزع نواه أو لم ينزعه ، لم يصلح أن يباع بالتمر وزناً بوزن ؛ لأن أصلهما الكيل ، والوزن بالوزن قد يختلف فى أصل الكيل. فكذلك لا يجوز حنطة بدقيق ،لأن الدقيق من الحنطة ، وقد يخرج من الحنطة من الدقيق ما هو أكثر من الدقيق الذى بيع [٥] بها ، وأقل ذلك أن يكون مجهولاً بمعلوم من صنف فيه الربا ،وكذلك حنطة بسويق ، وكذلك حنطة بخبز ، وكذلك حنطة بفالوذج إن كان نشَا ستقه [٦] من حنطة ، وكذلك دهن سمسم بسمسم ، وزيت بزيتون لا يصلح هذا؛ لما وصفت ، وكذلك لا يصلح التمر المنثور بالتمر المكبوس ؛لأن أصل التمر الكيل .

٤٦ / ب
ت

قال الشافعى رحمة الله عليه :وإذا بعت شيئاً من المأكول أو المشروب ، أو الذهب أو الورق ، بشىء من صنفه فلا يصلح إلا مثلاً بمثل ، وأن يكون ما بعت منه صنفاً واحداً جيداً أو رديئاً [٧] ، ويكون ما اشتريت منه صنفاً واحداً ، ولا يبالى أن يكون أجود أو أراداً [٨] مما اشتريته به ، ولا خير فى أن يأخذ خمسين ديناراً مروانية وخمسين حدثاً [٩] بمائة هاشمية ، ولا بمائة غيرها ، وكذلك لا خير فى أن يأخذ صاع بردى وصاع لون بصاعى [١٠] صيحانى ، وإنما كرهت هذا من قبل أن الصفقة إذا جمعت شيئين

---

(١) فى (ص) : « ولا خير » .
(٢) فى (ص ، م) : « طشتاً » .
(٣) فى (ص) : « فكما لو أن رجلاً » .
(٤) الشَّنّ : القربة الخلق .
(٥) فى (ب) : « يبيع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٦) فى (ب) : « سعمه » ، وفى (م) : « سيقه » وما أثبتنا من (ص ، ت) فهى واضحة فى (ص) ، ولعل معناها: نشا صُنعه من الحنطة ـ والله عز وجل أعلم .
(٧) (ص ، م) : « أو رديًا » . .
(٨) فى (ص ، م) : « أو أردى » .
(٩) فى (ب ، ت ،م) : « حدبا » بدون نقط ، وما أثبتناه من(ص) ولعلها نوع من النقود كالمروانية والهاشمية وغيرها . والله عز وجل وتعالى أعلم .
(١٠) فى (ص ، م) : « بصاع صيحانى » وكذلك الكلمات التالية مثلها بالإفراد بدل التثنية .

مختلفين فكل واحد منهما مبيع بحصته من الثمن ، فيكون ثمن صاع البردى بثلاثة دنانير، وثمن صاع اللون ديناراً ، وثمن صاع الصيحانى يسوى دينارين ، فيكون ثمن صاع البردى بثلاثة أرباع صاعى الصيحانى وذلك صاع ونصف ، وصاع اللون بربع صاعى[١] الصيحانى وذلك نصف صاع صيحانى ، فيكون هذا التمر بالتمر متفاضلاً ، وهكذا هذا فى الذهب والورق، وكل ما كان فيه الربا فى التفاضل فى بعضه على بعض.

قال الشافعى رضي الله عنه :وكل شىء من الطعام يكون رَطْباً ثم ييبس ، فلا يصلح منه رَطْبٌ بيابس :

[١٥٤٠] لأن النبى ﷺ سئل عن الرُّطَب بالتمر فقال : أينقص الرطب إذا يبس ؟ فقال :« نعم» ، فنهى عنه ، فنظر فى المتعقب [٢] ، فكذلك ننظر فى المتعقب ، فلا [٣] يجوز رطب برطب ؛ لأنهما إذا يبسا [٤] اختلف نقصهما فكانت فيهما الزيادة فى المتعقب، وكذلك كل مأكول لا ييبس إذا كان مما ييبس فلا خير فى رطب منه برطب كيلاً بكيل ، ولا وزناً بوزن ، ولا عدداً بعدد ، ولا خير فى أترجة بأترجة ،ولا بطيخة / ببطيخة وزناً ولا كيلاً ولا عدداً ، فإذا اختلف الصنفان فلا بأس / بالفضل فى بعضه على بعض ، ولا خير فيه نسيئة . ولا بأس بأتْرُجَّة ببطيخة ، وعشر بطيخات ، وكذلك ما سواهما ، فإذا كان من الرطب شىء لا ييبس بنفسه أبداً مثل : الزيت ، والسمن ، والعسل ، واللبن ، فلا بأس ببعضه على بعض ، إن كان مما يوزن فوزناً ، وإن كان مما يكال فكيلاً مثلاً بمثل، ولا تفاضل فيه حتي يختلف الصنفان ، ولا خير فى التمر بالتمر حتى يكون ينتهى يبسه ، وإن انتهى يبسه إلا أن بعضه أشد انتفاخاً من بعض فلا يضره إذا انتهى يبسه كيلاً بكيل .

١/٥١٨
ص
١٩٧/ب
م

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا كان منه شىء مُغَيَّب مثل :الجوز واللوز ،وما يكون مأكوله فى داخله ، فلا خير فى بعضه ببعض عدداً ولا كيلاً [٥] ولا وزناً ، فإذا اختلف فلا بأس به ، من قبل أن مأكوله مغيب ، وأن قشره يختلف فى الثقل والخفة ، فلا يكون أبداً إلا مجهولاً [٦] بمجهول ، فإذا كسر فخرج مأكوله فلا بأس فى بعضه [٧] ببعض يداً بيد مثلاً

(١) فى (ص) : « بربع الصاع » .
(٢) فى (ب) : « المعتقب » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) وكذلك الكلمتان مثلها التاليتين .
(٣) من هنا ساقط من (م) مقدار سطر إلى قوله : « المتعقب » .
(٤) فى (ب) : « إذا تيبسا » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٥) من هنا ساقط من (م) إلى قوله : « وإن كان وزنا فوزن » بعد ثلاثة أسطر تقريباً .
(٦) فى (ص ، ت) : « إلا مجهول » غير منصوبة .
(٧) فى (ص) :« فلا بأس ببعضه ببعض » وكذلك فى (ت) ولكن ليس فيها : « ببعض » .

[١٥٤٠] سبق برقم [١٤٦٢] وخرج هناك .

٤٧٠ / أ
ت

بمثل ، وإن [١] كان كيلاً فكيلاً وإن كان وزناً فوزناً ، ولا يجوز الخبز بعضه ببعض / عدداً ولا وزناً ولا كيلاً ، من قبل أنه إذا كان رطباً فقد ييبس فينقص [٢] ، وإذا انتهى يبسه فلا يستطاع أن يكتال ، وأصله الكيل فلا خير فيه وزناً ، لأنا لا نحيل الوزن إلى الكيل .

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رضي الله عنه : وأصل [٣] الوزن والكيل بالحجاز ، فكل ما وزن على عهد النبي ﷺ فأصله الوزن ، وكل ما كيل فأصله الكيل ، وما أحدث الناس منه مما يخالف ذلك رد إلى الأصل .

قال الشافعي رحمة الله عليه: وإذا ابتاع الرجل ثمر النخلة ، أو النخل بالحنطة فتقابضا ، فلا بأس بالبيع ؛ لأنه لا أجل فيه ، وإنى أعد القبض فى رؤوس النخل قبضاً، كما أعد قبض الجزاف قبضاً إذا خلى المشترى بينه وبينه لا حائل دونه فلا بأس ، فإن [٤] تركته أنا فالترك من قِبَلِى . ولو أصيب كان علىّ ؛ لأنى قابض له . ولو أنى اشتريته على ألا أقبضه إلى غد ، أو أكثر من ذلك فلا خير فيه ؛ لأنى إنما اشتريت الطعام بالطعام إلى أجل ، وهكذا اشتراؤه بالذهب والفضة لا يصلح أن أشتريه بهما على أن أقبضه فى غد أو بعد غد ؛ لأنه قد يأتى غداً [٥] أو بعد غد فلا يوجد ، ولا خير فى اللبن الحليب باللبن المضروب[٦] ؛ لأن فى المضروب [٧] ماء فهو ماء ولبن ، ولم يكن فيه ماء فأخرج زبده لم يجز بلبن لم يخرج زبده ؛ لأنه قد أخرج منه شىء هو من نفس جسده ومنفعته . وكذلك لا خير فى تمر قد عصر وأخرج صَقْرُه [٨] بتمر لم يخرج صَقْرُه [٩] كيلاً بكيل، من قبل أنه قد أخرج منه شىء من نفسه ، وإذا لم يغير عن خلقته فلا بأس به .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا يجوز اللبن باللبن إلا مثلاً بمثل ، كيلاً بكيل ، يداً بيد، ولا يجوز إذا خلط فى شىء منه ماء بشىء قد خلط فيه ماء ، ولا بشىء لم يخلط فيه ماء؛ لأنه ماء ولبن بلبن مجهول ، والألبان مختلفة ، فيجوز لبن الغنم بلبن الغنم الضأن والمعز، وليس لبن الظباء منه ، ولبن البقر بلبن الجواميس والعِرَاب ، وليس لبن البقر

---

(١) فى (ص ، ت) : « إن كان » بدون عطف . (٢) فى (ص) : « فينتقص » .

(٣) فى طبعة الدار العلمية : « وأصله » مخالفة جميع النسخ . (٤) فى (ص) : « وإن تركته » .

(٥) فى طبعة الدار العلمية : « غد » غير منصوبة مخالفة جميع النسخ .

(٦ ، ٧) فى (ص ، ت) : « المصروف » فى الموضعين . وضرب الشىء بالشىء : خلطه به . والمراد اللبن المخلوط بالماء .

(٨ ، ٩) فى (ب) : « صفوه » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص ، م) . والصَّقْر : « عسل التمر » . (القاموس) وقال الأزهرى: الصَّقَرُ: ما سال من الرُّطَب نيّئًا كالعسل ، يصب على التمر الجيد يجعل فى القوارير يتربى بذلك الصَّقر ويشتد بحلاوته .

الوحش منه ، ويجوز لبن الإبل بلبن الإبل العِرَاب والبُخْت [١]، وكل هذا صنف : الغنم صنف ، والبقر صنف ، والإبل صنف ، وكل صنف غير صاحبه فيجوز بعضه ببعض متفاضلاً يداً بيد ، ولا يجوز نسيئة ، ويجوز إنْسِيُّه بوحشيه متفاضلاً [٢] ، وكذلك لحومه مختلفة ، يجوز الفضل فى بعضها على بعض يداً بيد ، ولا يجوز نسيئة ، ويجوز رطب بيابس إذا اختلف ، ورطب برطب ، ويابس بيابس ، فإذا كان منها شيء من صنف واحد مثل : لحم غنم بلحم غنم لم يجز رطب برطب ، ولا رطب بيابس ، وجاز إذا يبس فانتهى يبسه بعضه ببعض وزناً ، والسمن مثل اللبن .

قال الشافعي رحمة الله عليه :ولا خير فى مد زبد ومد لبن بمدى زبد ، ولا خير فى جبن بلبن ؛ لأنه قد يكون من اللبن جبن ، إلا أن يختلف اللبن / والجبن فلا [٣] يكون به بأس .

٥١٨/ب
ص

قال الشافعي : وإذا أخرج زبد اللبن فلا [٤] بأس بأن يباع بزبد وسمن ؛ لأنه لا زبد فى اللبن ولا سمن ، وإذا لم يخرَج زبده فلا خير فيه بسمن ولا زبد ، ولا خير فى الزيت إلا مثلاً بمثل ، يداً بيد ، إذا كان من صنف واحد ، فإذا اختلف فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض يداً بيد ، ولا خير فيه نسيئة . ولا بأس بزيت الزيتون بزيت الفجل، وزيت الفجل بالشيرق متفاضلاً [٥] .

قال الشافعي : ولا خير فى خل العنب بخل العنب إلا سواء ، ولا بأس بخل العنب بخل التمر ، وخل القصب ؛ لأن أصوله مختلفة ، فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض . وإذا كان خل لا يوصل إليه إلا بالماء مثل : خل التمر وخل الزبيب فلا خير فيه بعضه ببعض ،من قبل أن الماء يكثر ويقل ، ولا بأس به إذا / اختلف ، والنبيذ الذى لا يسكر مثل الخل .

٤٧ / ب
ت

قال الشافعي رحمة الله عليه :ولا بأس بالشاة الحية التى لا لبن فيها حين تباع باللبن يداً بيد ، ولا خير فيها إن كان فيها لبن حين تباع باللبن ؛ لأن اللبن الذى فيها حصة / من اللبن الموضوع لا تعرف ، وإن كانت مذبوحة لا لبن فيها فلا بأس بها بلبن ، ولا خير فيها مذبوحة بلبن إلى أجل ، ولا بأس بها قائمة لا لبن فيها بلبن إلى أجل ؛ لأنه عرض

١٩٨/أ
م

---

(١) **العِرَاب**: العربية الخالية من الهُجْنة ، **والبُخْت**: الخراسانية . وبين الأزهرى أن العراب من أنواع البقر ، وهى جُرْد ملس حسان الألوان كريمة ، والبُخْت هى التى تنتجها الإبل العراب من الفحول السندية .

(٢) فى (ص) : « متفاضل » غير منصوبة . (٣ ـ ٤) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٥) فى (ص ، م ، ت) : « متفاضل » غير منصوبة .

بطعام؛ ولأن الحيوان غير الطعام ، فلا بأس بما سميت من أصناف الحيوان بأى طعام شئت إلى أجل؛ لأن الحيوان ليس من الطعام ، ولا ما فيه ربا ، ولا بأس بالشاة للذبح بالطعام إلى أجل .

قال الشافعى رضي الله عنه :ولا بأس بالشاة باللبن إذا كانت الشاة لا لبن فيها ، من قِبَلِ أنها حينئذ بمنزلة العرض بالطعام .

والمأكول كل ما أكله بنو آدم وتداووا به حتى الإهْلِيلَج والصبر ، فهو بمنزلة الذهب ، والورق بالذهب ،وكل ما لم يأكله بنو آدم وأكلته البهائم فلا بأس ببعضه ببعض متفاضلاً، يداً بيد ، وإلى أجل معلوم .

قال الشافعى رحمة الله عليه : والطعام بالطعام إذا اختلف بمنزلة الذهب بالورق سواء، يجوز فيه ما يجوز فيه ، ويحرم فيه ما يحرم فيه .

قال الشافعى رضي الله عنه :وإذا اختلف [(١)] أجناس الحيتان فلا بأس ببعضها ببعض متفاضلاً ، وكذلك لحم الطير إذا اختلف أجناسها ، ولا خير فى اللحم الطرى بالمالح والمطبوخ ، ولا باليابس على كل حال ، ولا يجوز الطرى بالطرى ، ولا اليابس بالطرى حتى يكونا يابسين، أو حتى تختلف أجناسهما ، فيجوز على كل حال كيف كان .

قال الربيع : ومن زعم أن اليمام من الحمام فلا يجوز لحم اليمام بلحم الحمام متفاضلاً ، ولا يجوز إلا يداً بيد ، مثلا بمثل ، إذا انتهى يبسه ، وإن كان من غير الحمام، فلا بأس به متفاضلاً .

قال الشافعى : ولا[(٢)] يباع اللحم بالحيوان على كل [(٣)] حال ، كان من صنفه أو من غير صنفه .

[١٥٤١] **قال الشافعى** رحمة الله عليه : أخبرنا مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن سعيد بن المُسَيَّب : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم .

---

(١) فى (ص ، ت) : « إذا اختلف » بدون عطف . (٢) فى (ص) : « فلا يباع » .
(٣) فى (ص ، ت) : « على حال » بدون : « كل » وما أثبتناه من (ب ، م) .

[١٥٤١]* ط : (٢ / ٦٥٥) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢٧) باب بيع اللحم بالحيوان . (رقم ٦٤) .

قال ابن حجر فى التلخيص : « وصله الدارقطنى فى الغرائب ، عن مالك ، عن الزهرى ، عن سهل بن سعد ، وحكم بضعفه ، وصوب الرواية المرسلة التى فى الموطأ ، وتبعه ابن عبد البر وابن الجوزى ، وله شاهد من حديث ابن عمر ، رواه البزار ،وفيه ثابت بن زهير ، وهو ضعيف ، وأخرجه من رواية أمية بن يعلى ، عن نافع أيضاً ، وأبو أمية ضعيف ، ولـه شاهد أقوى منه مـن =

[١٥٤٢] **قال الشافعي** : أخبرنا مسلم ، عن ابن جُرَيْج ، عن القاسم بن أبي بَزَّةَ قال : قدمت المدينة فوجدت جزوراً قد جزرت فجزئت أجزاء ،كل جزء منها بعناق ، فأردت أن أبتاع منها جزءاً ، فقال لي رجل من أهل المدينة : إن رسول الله ﷺ نهى أن يباع حيٌّ بميت، فسألت عن ذلك الرجل فأخبرت عنه خيراً .

[١٥٤٣] **قال** (١) : أخبرنا ابن أبي يحيى ، عن صالح مولى التَّوْأَمَة ، عن ابن

---

(١) « قال »: ليست في (ص ، م) .

= رواية الحسن عن سمرة ، وقد اختلف في صحة سماعه منه . أخرجه الحاكم (٢ / ٣٥) والبيهقي، وابن خزيمة (٣/ ١٠) .

قال الألباني : والراجح أنه (أي الحسن) سمع منه (أي من سمرة) في الجملة ، لكن الحسن مدلس ، فلا يحتج بحديثه إلا ما صرح فيه بالسماع ، وأما هذا فقد عنعنه لكنه يتقوى بمرسل سعيد وغيره (وقد حسنه بناء على هذا) .

وأضاف الألباني : وحديث مالك الموصول أخرجه أبو نعيم في الحلية (٦ / ٣٣٤) من طريق يزيد ابن عمرو بن البزار ، ثنا يزيد بن مروان ، ثنا مالك بن أنس ، عن الزهري ، عن سهل بن سعد أن النبي ﷺ نهى . . . الحديث .

وقال أبو نعيم : غريب من حديث مالك ، عن الزهري ، عن سهل، تفرد به يزيد بن عمرو ، عن يزيد.

قال الألباني : وهو كذاب كما قال ابن معين ، وضعفه غيره (إرواء ٥ / ١٩٨) .

[١٥٤٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقي ، من طريقه في السنن الكبرى : (٥ / ٢٩٦) والمعرفة : (٤/ ٣١٦) . ويعتبر الحديث السابق شاهداً له .

وروى له البيهقي شاهدا آخر :

* **السنن الكبرى** : (٥ / ٢٩٦) كتاب البيوع ـ باب بيع اللحم بالحيوان ـ من طريق إبراهيم بن طهمان ، عن الحجاج بن الحجاج ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن سمرة أن النبي ﷺ نهى أن تباع الشاة باللحم .

قال البيهقي عقبه : هذا إسناد صحيح ، ومن أثبت سماع الحسن البصري من سمرة بن جندب عده موصولاً ، ومن لم يثبته فهو مرسل جيد يضم إلى مرسل سعيد بن المسيب والقاسم بن أبي بزة (هذا الذي معنا) وقول أبي بكر الصديق (الآتي) .

* **المستدرك** : (٢ / ٣٥) كتاب البيوع ـ من طريق إبراهيم بن طهمان به .

وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ، ورواته عن آخرهم أئمة حفاظ ثقات ، ولم يخرجاه ، وقد احتج البخاري بالحسن عن سمرة .

كما جاء مرسلا من طريق أخرى عن سعيد بن المسيب ، أخرجه ابن حزم في المحلى (٨ / ٥١٧) وأعله بالإرسال .

قال الألباني : ورجاله ثقات . (الإرواء ٥ / ١٩٧) .

وهو بكل هذا يتقوى ، ويصير حسنا .

قال صاحب منار السبيل : ذكره أحمد ، واحتج به . ص ٣٣٠ ـ (الإرواء ٥ / ١٩٦) .

[١٥٤٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعي، وقد رواه البيهقي من طريقه في السنن الكبرى (٥ / ٢٩٧) والمعرفة=

عباس ، عن أبى بكر الصديق : أنه كره بيع الحيوان باللحم .

قال الشافعى رحمة الله عليه : سواء كان الحيوان يؤكل لحمه ، أو لا يؤكل .

قال الشافعى : سواء اختلف اللحم والحيوان أو لم يختلف . ولا بأس بالسلف فى اللحم إذا دفعت ما سلفت فيه قبل أن تأخذ من اللحم شيئاً ، وتسمى اللحم ما هو ، والسمانة والموضع والأجل فيه ، فإن تركت من هذا شيئًا لم يجز ، ولا خير فى أن يكون الأجل فيه إلا واحداً ، فإذا كان الأجل فيه / واحداً ثم شاء أن يأخذ منه شيئاً فى كل يوم أخذه ، وإن شاء أن يترك ترك .

١/٥١٩ ص

قال الشافعى ﷺ : ولا خير فى أن يأخذ مكان لحم ضأن قد حل لحم بقر ؛ لأن ذلك بيع الطعام قبل أن يستوفى .

قال الشافعى : رحمة الله عليه :ولا خير فى السلف فى الرؤوس ، ولا فى الجلود، من قِبَلِ أنه لا يوقف للجلود على ذرع ، وأنَّ خِلْقَتَها تختلف فتتباين فى الرقة والغلظ ، وأنها لا تستوى على كيل (١) ولا وزن ،ولا يجوز السلف فى الرؤوس لأنها لا تستوى (٢) على وزن ، ولا تضبط / بصفة ، فتجوز كما تجوز الحيوانات المعروفة بالصفة ، ولا يجوز أن تشترى إلا يداً بيد .

١ / ٤٨ ت

قال الشافعى : ولا بأس بالسلف فى الطرى من الحيتان إن ضبط بوزن وصفة من صغر وكبر ، وجنس من الحيتان مسمى لا يختلف فى الحال التى يحل فيها ، فإن أخطأ من هذا شيئاً لم يجز .

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

= (٤ / ٣١٦) .

قال البيهقى : ورواه فى القديم عن رجل ، عن صالح مولى التوأمة ، عن ابن عباس أن جزوراً نحرت على عهد أبى بكر ، فجاء رجل بعناق ، فقال : أعطونى جزءاً بهذه العناق ، فقال أبو بكر الصديق : لا يصلح هذا .

وقال أيضاً فى القديم : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن أبى الزناد ، عن أبيه ، عن القاسم بن محمد ، وسعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وأبى بكر بن عبد الرحمن أنهم كانوا يحرمون بيع اللحم الموضوع بالحيوان عاجلاً وآجلاً يُعْظِمُون ذلك ولا يرخصون فيه .

قال البيهقى: فأكد الشافعى حديثه بما روى عن أبى بكر ، ثم عن فقهاء وأهل المدينة من التابعين .

ثم قال فى القديم : ولو لم يرد فى هذا عن النبى ﷺ شىء كان قول أبى بكر الصديق فيه فيما ليس لنا خلافه ؛ لأنا لا نعلم أحداً من أصحاب رسول الله ﷺ قال بخلافه . وإرسال سعيد بن المسيب عندنا حسن.

وعلى هذا فهذا يتقوى إلى مرتبة الحسن .

قال الشافعي ﷺ : ولا بأس بالسلف فى الحيوان كله: فى الرقيق، والماشية ، والطير، إذا كان تضبط صفته ،ولا يختلف فى الحين الذى يحل فيه ،وسواء كان مما يستحيا ، أو مما لايستحيا ، فإذا حل من هذا شىء ،وهو من أى شىء ابتيع ،لم يجز لصاحبه أن يبيعه قبل أن يقبضه ، ولا يصرفه إلى غيره ، ولكنه يجوز له أن يقيل من أصل البيع ، ويأخذ الثمن .

ولا يجوز أن يبيع الرجل الشاة ويستثنى شيئاً منها ؛ جلداً ، ولا غيره فى سفر ولا حضر ، ولو كان الحديث ثبت عن النبى ﷺ فى السفر أجزناه فى السفر والحضر [١] .

قال الشافعي ﷺ : فإن [٢] تبايعا على هذا فالبيع باطل ، وإن أخذ ما استثنى من ذلك ، وفات رجع البائع على المشترى فأخذ منه قيمة اللحم يوم أخذه .

قال الشافعي : ولا خير فى أن يسلف رجل فى لبن غنم بأعيانها ، سمى الكيل أو لم يسمه ، كما لا يجوز أن يسلف فى طعام أرض بعينها ، فإن كان اللبن من غنم بغير [٣] أعيانها فلا بأس ، وكذلك إن كان الطعام من غير أرض بعينها فلا بأس .

قال : ولا يجوز أن يسلف فى لبن غنم بعينها الشهر ، ولا أقل من ذلك ، ولا أكثر بكيل معلوم ، كما لا يجوز أن يسلف فى ثمر [٤] / حائط بعينه ، ولا زرع بعينه ، ولا يجوز السلف بالصفة إلا فى الشىء المأمون أن ينقطع من أيدى الناس فى الوقت الذى يحل فيه ، ولا يجوز أن يباع لبن غنم بأعيانها شهراً يكون للمشترى ، ولا أقل من شهر،ولا أكثر ، من قِبَلِ أن الغنم يقل لبنها ، ويكثر ، وينفد ، وتأتى عليه الآفة ،وهذا بيع ما لم يخلق قط ،وبيع ما إذا خلق كان غير موقوف على حده بكيل ؛لأنه يقل ويكثر، وبغير صفة ؛لأنه يتغير فهو حرام من جميع جهاته.وكذلك لا يحل بيع المقاثى [٥]

١٩٨/ب
م

---

(١) كأنه يشير إلى حديث جابر أنه باع جملاً له من رسول الله ﷺ واشترط حملانه إلى المدينة . كان ذلك فى سفر ، ولكن الرسول ﷺ رد الجمل عليه فى المدينة وقال : « أترانى ماكستك لآخذ جملك ؟ خذ جملك ودراهمك فهو لك » .

والحديث ثابت ومتفق عليه ؛ لكن عليه اختلاف فى المعنى ؛ فبعضهم يرى أن ذلك لم يكن شرطاً أو استثناء ، وإنما هو تفضل منه ﷺ أو أن ذلك لم يكن على سبيل الإلزام . قال البيهقى : وهذا الحديث قد اختلف فى ألفاظه، فمنها ما يدل على الشرط ، ومنها ما يدل على أن ذلك كان من النبى ﷺ تفضلاً ومعروفاً بعد البيع . . . قوله :« أترانى ماكستك لآخذ جملك » يدل على أنه لم يكن من عزمه أن يكون عقداً إلزاماً . والله عز وجل وتعالى أعلم . (المعرفة ٤ / ٣٧٣ ـ ٣٧٤) .

(٢) فى (ص، م ،ت) : « وإن تبايعا » .

(٣) فى (ص) : « من غنم يعتبر أعيانها » وهو خطأ .

(٤) فى (ص) : « فى تمر » .

(٥) فى (ص) : « المقاتى » .

بطوناً وإن طاب البطن الأول ؛ لأن البطن الأول وإن رُئِى [١] فحل بيعه على الانفراد فما بعده من البطون لم ير ، وقد يكون قليلاً فاسداً ، ولا يكون ، وكثيراً جيداً ، وقليلاً معيباً ، وكثيراً بعضه أكثر من بعض ، فهو محرم فى جميع جهاته ، ولا يحل البيع إلا على عين يراها [٢] صاحبها ، أو بيع مضمون على صاحبه بصفة يأتى بها على الصفة ، ولا يحل بيع ثالث .

قال الشافعى رحمه الله : ولا خير فى أن يكترى الرجل البقرة ويستثنى حلابها ؛ لأن ههنا بيعاً حراماً [٣] وكراء [٤].

قال الشافعى :ولا خير فى أن يشترى الرجل من الرجل الطعام الحاضر على أن يوفيه إياه بالبلد ، ويحمله إلى غيره ؛ لأن هذا فاسد من وجوه ، أما أحدها إذا استوفاه بالبلد خرج البائع من ضمانه وكان على المشترى حمله [٥] ، فإن هلك قبل أن يأتى البلد الذى حمله إليه لم يدر ، كم حصة البيع من حصة الكراء [٦] ؟ فيكون الثمن مجهولاً ، والبيع لا يحل بثمن مجهول ، فأما [٧] أن يقول : هو من ضمان الحامل حتى يوفيه إياه بالبلد الذى شرط له أن يحمله إليه ، فقد زعم أنه إنما اشتراه على أن يوفيه ببلد فاستوفاه ولم يخرج البائع من ضمانه ، ولا أعلم بائعاً يوفى رجلاً بيعاً إلا خرج من ضمانه . ثم إن زعم أنه مضمون ثانية ، فبأى شىء ضمن: بسلف ، أو بيع ، أو غصب ؟ فهو ليس فى شىء من هذه المعانى ، فإن زعم أنه ضمن بالبيع الأول / فهذا شىء واحد بيع مرتين وأوفى مرتين ، والبيع فى الشىء الواحد لا يكون مقبوضاً مرتين .

٤٨ / ب
ت

قال الشافعى ﷺ :ولا خير فى التحرى فى كل شىء كان فيه الربا فى الفضل بعضه / على بعض .

٥١٩/ب
ص

وإذا اشترى الرجل السمن أو الزيت وزناً بظروفه ، فإن شرط الظرف فى الوزن فلا خير فيه ، وإن اشتراها وزناً على أن يفرغها ، ثم يزن الظرف ،فلا بأس ، وسواء الحديد، والفَخَّار ، والزِّقَاق .

قال الشافعى رحمة الله عليه :ومن اشترى طعاماً يراه فى بيت أو حفرة أو هُرْى [٨]

---

(١) فى (ب): « وإن رىء » .

(٢) فى (ص) : « رآها صاحبها » .

(٣) فى (ص ، م ، ت) : « بيع حرام » غير منصوبة .

(٤) فى (ص، ت) : « وكرى » وفى (م) كتبت : « وكذا » ووصلت بما بعدها فأصبحت: « وكذا قال الشافعى » وهو خطأ .

(٥ ، ٦) ما بين الرقمين ساقط من (م) .

(٧) فى (ص) : « وأما » .

(٨) الهُرْى : بيت كبير ضخم يجمع فيه طعام السلطان .

أو طاقة(١) فهو سواء ، فإذا وجد أسفله متغيراً عما رأى أعلاه فله الخيار فى أخذه أو تركه؛ لأن هذا عيب ، وليس يلزمه العيب إلا أن يشاء ، كَثُر ذلك ، أو قَلّ .

قال الشافعي رحمه الله : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها فإذا كان الحائط للرجل ، وطلعت (٢) الثُّرَيَّا ، واشتدت النواة ، واحمر بعضه أو اصفر ، حل بيعه على أن يترك إلى أن يُجَدَّ ، وإذا لم يظهر ذلك فى الحائط لم يحل بيعه ، وإن ظهر ذلك فيما حوله ؛ لأنه غير ما حوله ، وهذا إذا كان الحائط نخلاً كله ولم يختلف النخل، فأما إذا كان نخلاً وعنباً ، أو نخلاً وغيره من الثمر ، فبدا صلاح صنف منه ، فلا يجوز أن يباع الصنف الآخر الذى لم يبد صلاحه ، ولا يجوز شراء ما كان المُشْتَرى منه تحت الأرض مثل : الجزر ، والبصل ، والفجل ، وما أشبه ذلك . ويجوز شراء ما ظهر من ورقه ، لأن المُغَيَّب منه يقل ويكثر ، ويكون ولا يكون ، يصغر ويكبر ، وليس بعين ترى فيجوز شراؤها ، ولا مضمون بصفة فيجوز شراؤه ، ولا عين غائبة ، فإذا ظهرت لصاحبها كان له الخيار ، ولا أعلم البيع (٣) يخرج من واحدة من هذه الثلاث .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإذا كان فى بيع الزرع قائماً خبر يثبت عن رسول الله ﷺ أنه(٤) أجازه فى حال دون حال ، فهو جائز فى الحال التى أجازه فيها ، وغير جائز فى الحال التى تخالفه (٥) . وإن لم يكن فيه خبر عن رسول الله ﷺ (٦) ، فلا يجوز بيعه على حال ؛ لأنه مَغَيَّب يقل ويكثر ، ويفسد ويصلح . كما لا يجوز بيع حنطة فى جراب ولا غرارة ، وهما كانا أولى أن يجوزا منه ، ولا يجوز بيع القَصِيل (٧) إلا على أن يقطع مكانه إذا كان القصيل مما يستخلف ، وإن تركه انتقض فيه البيع ؛ لأنه يحدث منه ما ليس فى البيع ، وإن كان القصيل مما لا يستخلف ولايزيد ، لم يجز أيضاً بيعه إلا على أن يقطعه مكانه،فإن قطعه أو نتفه فذلك له ،وإن لم ينتفه فعليه قطعه إن شاء رب الأرض ، والثمرة له ؛ لأنه اشترى أصله ، ومتى ما شاء رب الأرض أن يقلعه عنه قلعه ،وإن تركه رب الأرض حتى يطيب ثمره (٨) فلا بأس ، وليس للبائع من الثمرة شيء .

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « أو طاهر » بدل : « أو طاقة » . (٢) فى (ص ، م) : « فطلعت الثريا » .

(٣) فى (ص ، م) : « المبيع » . (٤ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (م).

وقوله : « وإذا كان فى بيع الزرع قائماً خبر . . إلخ » ربما يشير إلى الحديث الذى يفيد جواز بيع الحنطة فى سنبلها إذا اشتدت . انظر رقم [١٥٣٣] والتخريج الذى عليه .

(٥) فى (ص) : « يخالفها » .

(٧) **القصيل**: ما اقتطع من الزرع أخضر ، والقَصْلَة :الطائفة المنفصلة من الزرع (القاموس) وفى المصباح : **القَصيل** : هو الشعير يُجَزُّ أخضر لعلف الدوابّ . قال الفَارابى : سمى قصيلا لأنه يقصل وهو رطب .

(٨) فى (ب) : « حتى تطيب الثمرة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) . وإن كانت « يطيب » سقطت من (م) .

قال : وإذا ظهر القِرْط[١] أو الحب ، فاشتراه على أن يقطعه مكانه فلا بأس ، وإذا اشترط أن يتركه فلا خير فيه ، وإذا اشترى الرجل ثمرة لم يبد صلاحها على أن يقطعها فالبيع جائز ، وعليه أن يقطعها متى شاء رب النخل . وإن تركه رب النخل متطوعاً فلا بأس ، والثمرة للمشترى ، ومتى أخذه بقطعها قطعها ، فإن اشتراها على أن يتركه إلى[٢] أن يبلغ فلا خير فى الشراء ، فإن قطع منها / شيئاً فكان له مثل رد مثله ، ولا أعلم له مثلاً، وإذا لم يكن له مثل رد قيمته ، والبيع منتقض .

١٩٩/أ م

ولا خير فى شراء التمر إلا بنقد، أو إلى أجل معلوم . والأجل المعلوم يوم بعينه من شهر بعينه ، أو هلال شهر بعينه ، فلا يجوز البيع إلى العطاء ولا إلى الحصاد ، ولا إلى الجداد ؛ لأن ذلك يتقدم ويتأخر ، / وإنما قال الله تعالى : ﴿ **إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى** ﴾ [البقرة : ٢٨٢] وقال عز وجل: ﴿ **يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ** ﴾ [البقرة : ١٨٩] فلا توقيت إلا بالأهلة، أو سِنِيِّ الأهلة .

٤٩/أ ت

قال : ولا خير فى بيع قَصِيل الزَّرْع كان حباً أو قَصِيلاً على أن يترك ، إلا أن يكون فى ذلك خبر عن النبى ﷺ ، فإن لم يكن فيه خبر فلا خير فيه .

قال الشافعى رضي الله عنه :ومن اشترى نخلاً فيها ثمر قد أُبِّرَتْ ، فالثمرة للبائع إلا أن يشترط المبتاع ، فإن[٣] اشترطها المبتاع فجائز ، من قِبَلِ أنها فى نخله ، وإن كانت لم تُؤبَّر فهى للمبتاع ، وإن اشترطها البائع فذلك جائز ؛ لأن صاحب النخل ترك له كينونة الثمرة فى/ نخله حين باعه إياها إذا كان استثنى على أن يقطعها ، فإن استثنى على أن يقرها فلا خير فى البيع ؛ لأنه باعه ثمرة لم يبد صلاحها على أن تكون مُقَرَّةً إلى وقت قد تأتى عليها الآفة قبله ، ولو استثنى بعضها لم يجز إلا أن يكون النصف معلوماً فيستثنيه على أن يقطعه، ثم إن تركه بعدُ لم يحرم عليه .

٥٢٠/أ ص

والاستثناء مثل البيع يجوز فيه ما يجوز فى البيع ، ويفسد فيه ما يفسد فيه .

قال : وإذا أبر من النخل واحدة فثمرها للبائع ، وإن[٤] لم يؤبر منها شىء فثمرها للمبتاع ، كما إذا طاب من النخل واحدة يحل[٥] بيعه ، وإن لم يطب الباقى منه . فإن لم يطب منه شىء لم يحل بيعه . ولا شىء مثل ثمر النخل أعرفه إلا الكرسف ، فإنه يخرج فى أكمامه كما يخرج الطلع فى أكمامه ، ثم ينشق ، فإذا انشق منه شىء فهو

---

(١) **القِرْط**: بالكسر نوع من الكراث ، يعرف بكراث المائدة ، وبالضم نبات كالرَّطْبَة إلا أنه أجلّ منها ، فارسيته: الشَّنْبذر .

(٢) فى (ص، ت) : « يتركه على أن يبلغ » .

(٣) فى (ص ، ت ، م) : « وإن اشترطها المبتاع » .

(٤) فى (ص ، م) : « فإن لم يؤبر » .

(٥) فى (ص ، ت ، م) : « فحل بيعه » .

كالنخل يؤبر ، وإذا انشق النخل ولم يؤبر فهى كالإبار [١] ؛ لأنهم يبادرون به إبارته ، إنما يؤبر ساعة ينشق وإلا فسد . فإن كان من الثمر شيء يطلع فى أكمامه ، ثم ينشق ، فيصير فى انشقاقه ، فهو كالإبار فى النخل . وما كان من الثمر يطلع كما هو لا كمام عليه، أو يطلع عليه كمام ، ثم لا يسقط كمامه ، فطلوعه كإبار النخل ؛ لأنه ظاهر ، فإذا باعه رجل وهو كذلك فالثمرة له ، إلا أن يشترطه المبتاع . ومن باع أرضاً فيها زرع تحت الأرض ، أو فوقها ، بلغ أو لم يبلغ ، فالزرع للبائع ، والزرع غير الأرض .

قال الشافعى رضي الله عنه :ومن باع ثمر حائطه فاستثنى منه مكيلة ، قَلَّت أو كثرت ، فالبيع فاسد ؛ لأن المكيلة قد تكون نصفاً أو ثلثاً ، أو أقل ، أو أكثر [٢] ، فيكون المشترى لم يشتر شيئاً يعرفه ، ولا البائع . ولا يجوز أن يستثنى من جزاف باعه شيئاً إلا ما لا يُدْخلُه فى البيع ، وذلك مثل : نخلات يستثنين بأعيانهن ، فيكون باعه ما سواهن ، أو ثلث ، أو ربع ، أو سهم من أسهم جزاف ، فيكون ما لم يستثن داخلاً فى البيع ، وما استثنى خارجاً منه . فأما أن يبيعه جزافاً لا يدرى كم هو ، ويستثنى منه كيلاً معلوماً ، فلا خير فيه ؛ لأن البائع حينئذ لا يدرى ما باع ، والمشترى لا يدرى ما اشترى ، ومن هذا أن يبيعه الحائط فيستثنى منه نخلة أو أكثر لا يسميها بعينها ، فيكون الخيار فى استثنائها إليه، فلا خير فيه ؛ لأن لها حظاً من الحائط لا يدرى كم هو، وهكذا الجزاف كله .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا يجوز لرجل أن يبيع رجلا شيئاً ،ثم يستثنى منه شيئا لنفسه ولا لغيره ، إلا أن يكون ما استثنى منه خارجاً من البيع لم يقع عليه صفقة البيع كما وصفت. وإن باعه ثمر حائط على أن له ما سقط من النخل ، فالبيع فاسد؛ من قِبَل أن الذى يسقط منها قد يقل ويكثر ،أرأيت لو سقطت كلها أتكون له ؟ فأى شيء باعه إن كانت له ؟ أو رأيت لو سقط نصفها ،أيكون له النصف بجميع الثمن ؟ فلا يجوز الاستثناء إلا كما وصفت .

قال الشافعى رضي الله عنه :ومن باع ثمر حائط من رجل وقبضه / منه ، وتفرقا ، ثم أراد أن يشتريه كله أو بعضه ، فلا بأس به . (٤٩ / ب ت)

قال الشافعى رحمه الله :وإذا اكترى الرجل الدار وفيها نخل قد طاب ثمره على أن له الثمرة ، فلا يجوز ، من قِبَلِ أنه كراء وبيع ، وقد ينفسخ الكراء [٣] بانهدام الدار ،

---

(١) فى (ص ، ت ، م) : « كالإبيار » وكذلك الكلمات التى مثلها الآتية .

ولا أدرى ما وجهها ، وفى القاموس : المصدر « إبار » ولم يذكر « إبيار » والله عز وجل أعلم .

(٢) فى (ص ، ت ، م) : « قد يكون نصف ، وثلث ، وأقل ، وأكثر » .

(٣) فى (ص ، م) : « الكرى » .

ويبقى ثمر الشجر الذى [١] اشترى فيكون بغير حصة من الثمن معلوماً ، والبيوع لا تجوز إلا معلومة الأثمان ، فإن قال : قد يشترى العبد والعبدين والدار والدارين صفقة واحدة؟ قيل : نعم ، فإذا انتقض البيع فى أحد الشيئين المشترين انتقض فى الكل ، وهو مملوك الرقاب كله ، والكراء ليس بمملوك الرقبة ، إنما هو مملوك المنفعة ، والمنفعة ليست بعين قائمة ، فإذا أراد أن يشترى ثمراً ، ويكترى داراً ، تكارى الدار على حدة ، واشترى الثمرة على حدة ، ثم حل فى شراء الثمرة ما يحل فى شراء الثمرة بغير كراء ، / ويحرم فيه ما يحرم فيه .

١٩٩/ب م

قال الشافعى رضي الله عنه :ولا بأس ببيع الجَنَايَيْن[٢] أحدهما بصاحبه / استويا أو اختلفا إذا لم يكن فيهما ثمر ، فإن كان فيهما ثمر فكان الثمر مختلفاً ، فلا بأس به إذا كان الثمر قد طاب أو لم يطب ، وإن كان ثمره واحداً فلا خير فيه .

٥٢٠/ب ص

قال الربيع : إذا بعتك حائطاً بحائط وفيهما جميعاً ثمر ، فإن كان الثمران مختلفين مثل أن يكون كرم فيه عنب أو زبيب ، بحائط نخل فيه بسر أو رطب ، بعتك الحائط بالحائط ، على أن لكل واحد حائطاً بما فيه ، فإن البيع جائز . وإن كان الحائطان مستويى الثمر مثل النخل ، ونخل فيهما الثمر ، فلا يجوز من قِبَلِ أنى بعتك حائطاً [٣] وثمرًا بحائط وثمر ، والثمر بالثمر لا يجوز .

قال الربيع : معنى القصيل [٤] عندى الذى ذكره [٥] الشافعى إذا كان سنبل فأما [٦] إذا لم يسنبل وكان بقلاً فاشتراه على أن يقطعه ، فلا بأس [٧] .

[١٥٤٤] **قال الشافعى** رحمة الله عليه: عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر على الشطر وخرص بينهم وبينه ابن رواحة .

[١٥٤٥] وخرص النبى ﷺ تمر المدينة .

---

(١) فى (ص ، ت ، م) : « التى اشترى » .

(٢) هذه الكلمة رسمت فى (ص) هكذا « الحناسن » وفى (م):« الحايين » وفى (ت ،ب) « الحاس » بدون نقط . وما أثبتناه هو الأمر الأشبه وكأنه تثنية «جَنَى » وهو الرطب سمى به الحائط . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٣، ٤) ما بين الرقمين ساقط من (م) .

(٥) فى (ص ، م) : « الذى كره الشافعى » .

(٦) فى (ص) : «فإذا لم يسنبل » .

(٧) هناك سقط وتحريف فى هذه العبارة فى (م) .

[١٥٤٤] سبق برقمى [٨٠٧ ، ٨٠٨] وخرج هناك فى كتاب الزكاة ـ باب كيف تؤخذ زكاة النخل والعنب .

[١٥٤٥]انظر رقمى [٨٠٥ ، ٨٠٦] فى كتاب الزكاة ـ باب كيف تؤخذ زكاة النخل والعنب ومنه أيضاً :

* **مصنف عبد الرزاق** : (٤ / ١٢٢) كتاب الزكاة ـ باب الخرص . عن معمر ، عن حرام بن عثمان عن ابنى جابر ، عن جابر ، عن النبى ﷺ أنه كان يبعث رجلاً من الأنصار من بنى بياضة يقال له:=

[١٥٤٦] وأمر بخرص(١) أعناب أهل الطائف فأخذ العشر منهم بالخَرْص، والنصف من أهل خيبر بالخَرْص.

فلا بأس أن يقسم ثمر العنب والنخل بالخرص، ولا خير فى أن يقسم ثمر غيرهما (٢) بالخرص؛ لأنهما الموضعان اللذان أمر رسول الله ﷺ بالخرص فيهما، ولم نعلمه أمر بالخرص فى غيرهما، وأنهما مخالفان لما سواهما من الثمر باستجماعهما، وأنه لا حائل دونهما من ورق ولا غيره، وأن معرفة خرصهما تكاد أن تكون ثابتة(٣) ولا تخطئ، ولا يقسم شجر غيرهما بخرص ولا ثمره بعدما يزايل شجره بخرص.

قال الشافعى رضي الله عنه: وإذا كان بين القوم الحائط، فيه الثمر لم يبد صلاحه، فأرادوا اقتسامه، فلا يجوز قسمه بالثمرة بحال. وكذلك إذا بدا صلاحها لم يجز قسمه من قِبَل: أن للنخل والأرض حصة من الثمن، وللثمرة (٤) حصة من الثمن، فتقع الثمرة بالثمرة مجهولة لا بخرص ولا بيع، ولا يجوز قمسه إلا أن يكونا يقتسمان الأصل، وتكون الثمرة بينهما مشاعة إن كانت لم تبلغ، أو كانت قد بلغت، غير أنها إذا بلغت فلا بأس أن يقتسماها بالخرص قسماً منفرداً، وإن أرادا أن يكونا يقتسمان الثمرة مع النخل اقتسماها ببيع من البيوع، فقوما كل سهم بأرضه وشجره وثمره، ثم أخذا (٥) بهذا البيع

(١) فى (م): «ولم يخرص أعناب أهل الطائف» وهو تحريف شنيع.
(٢) فى (ص، ت، م): «غيره».
(٣) فى (ب): «بائنة» وفى المخطوطات غير منقوطة، وما أثبتناه هو الملائم للسياق. والله عز وجل وتعالى أعلم.
(٤) فى (ص): «والثمرة حصة من الثمن». (٥) فى (ص، ت، م): «ثم أخذ».

= فروة بن عمرو، فيخرص تمر أهل المدينة، قال معمر: وما سمعت بالخرص إلا فى النخل والعنب. (رقم ٧٢٠٠).

قال الهيثمى فى مجمع الزوائد: وفيه حرام بن عثمان، وهو متروك. (٣ / ٧٦).

وعن رافع بن خديج أن النبى ﷺ كان يبعث فروة بن عمرو يخرص النخل، فإذا دخل الحائط حسب ما فيه من الأقناء ثم ضرب بعضها على بعض على ما فيها، ولا يخطئ.

رواه عبد الرزاق عن إبراهيم بن أبى يحيى، عن إسحاق (بن أبى فروة) عن سليمان بن سهل، عن رافع بن خديج. رقم (٧٢٠٩).

وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد: رواه الطبرانى فى الكبير، وفيه إسحاق بن عبد الله بن أبى فروة، وهو ضعيف.

[١٥٤٦] لم أعثر عليه، ولكن ربما كان ذلك حين بعث عتَّاب بن أسيد إلى مكة، وقد سبق تخريجه فى (رقم ٨٠٥) وها هى رواية عبد الرزاق:

عن ابن جريج، عن ابن شهاب أنه قال: أمر النبى ﷺ عتاب بن أسيد حين استعمله على مكة فقال: «اخرص العنب كما تخرص النخل، ثم خذ زكاته من الزبيب كما تأخذ زكاة النخل من التمر». (رقم ٧٢١٤).

لا بقرعة .

٥٠ / أ ت

قال الشافعى / رحمة الله عليه : وإذا اختلف فكان نخلاً وكَرْماً ، فلا بأس أن يقسم أحدهما [١] بالآخر وفيهما ثمرة ؛ لأنه ليس فى تفاضل الثمرة بالثمرة تخالفها ربا فى يد بيد، وما جاز فى القسم على الضرورة جاز فى غيرها ، وما لم يجز فى الضرورة لم يجز فى غيرها .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا يصلح السلم فى ثمر حائط بعينه ؛ لأنه قد ينفد ويخطئ ولا يجوز السلم فى الرطب من الثمر [٢] إلا بأن يكون محله فى وقت تطيب الثمرة فإذا قبض بعضه ونفدت الثمرة الموصوفة قبل قبض الباقى منها ، كان للمشترى أن يأخذ رأس ماله كله ، ويرد عليه مثل قيمة ما أخذ منه ، وقيل : يحسب عليه ما أخذ بحصته من الثمن، فكان كرجل اشترى مائة إردب فأخذ منها خمسين ، وهلكت خمسون ، فله أن يرد الخمسين ،وله الخيار فى أن يأخذ الخمسين بحصته من الثمن، ويرجع بما بقى من رأس ماله ،وله الخيار فى أن يؤخره حتى يقبض سنه رطباً فى قابل بمثل صفة الرطب الذى بقى له ومكيلته، كما يكون له الحق من الطعام فى وقت لا يجده فيه فيأخذه بعده .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا خير فى الرجل يشترى من الرجل له الحائط النخلة أو النخلتين أو أكثر ، أو أقل ، على أن يستجنيها متى شاء ، على أن كل صاع بدينار ، لأن هذا لا بيع جزاف ، فيكون من مشتريه إذا قبضه ، ولا بيع كيل يقبضه صاحبه مكانه ، وقد يؤخره فيضمن إذا قرب أن يثمر ، وهو فاسد من جميع جهاته .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولا خير فى أن يشترى شيئاً يستجنيه بوجه من الوجوه ، إلا أن يشترى نخلة بعينها ، أو نخلات بأعيانهن ، ويقبضهن ، فيكون ضمانهن منه ، ويَستَجِدُّهُنَّ كيف شاء ، / ويقطع ثمارها متى شاء ، أويشتريهن وتقطعن [٣] له مكانه ، فلا خير فى شراء إلا شراء عين تقبض . إذا اشتريت لا حائل دون قابضها ، أو صفة مضمونة على صاحبها ، وسواء فى ذلك الأجل القريب ، والحالُّ والبعيد ، لا اختلاف بين ذلك . ولا خير فى الشراء إلا بسعر معلوم ساعة يعقدان البيع .

٥٢١/أ ص

وإذا أسلف الرجل الرجل فى رطب أو تمر ، أو ما شاء ، فكله سواء ، فإن شاء أن يأخذ نصف رأس ماله ونصف سلفه ، فلا بأس؛ إذا كان له أن يقيله من السلف كله ، ويأخذ منه السلف كله ، فلم لا يكون له أن يأخذ النصف من سلفه ، والنصف من رأس ماله ؟

---

(١) فى (ص) : « أحدها » .

(٢) فى (ص) : « من التمر » .

(٣) فى (ص) : « ويقطعن له مكانه » .

فإن قالوا : كره ذلك ابن عمر ، فقد أجازه ابن عباس ، وهو جائز فى القياس .

ولا يكون له أن يأخذ نصف سلفه ويشترى منه بما بقى طعاماً ولا غيره ؛ لأن له عليه طعاماً ، وذلك بيع الطعام قبل أن يقبض ، ولكن يفاسخه البيع حتى يكون له عليه دنانير حالَّة .

وإذا سلف الرجلُ الرجلَ فى رطب إلى أجل معلوم ، فنفد الرطب قبل أن يقبض هذا حقه بتوان ، أو تَرْك من المشترى أو البائع ، أو هَرَبٍ من البائع ، فالمشترى بالخيار بين أن يأخذ رأس ماله ؛ لأنه معوز بماله فى كل حال لا يقدر عليه ، وبين أن يؤخره إلى أن يمكن الرطب بتلك الصفة فيأخذه به .

وجائز أن يسلف فى ثمر رطب فى غير أوانه إذا اشترط أن يقبضه فى زمانه ، ولا خير أن يسلف فى شىء إلا فى شىء مأمون لا يعوز فى الحال التى اشترط قبضه فيها ، فإن سلفه فى شىء يكون فى حال ، ولا يكون ، لم أجز فيه السلف ، وكان كمن سلف فى حائط بعينه ، وأرض بعينها ، فالسلف فى ذلك مفسوخ ، وإن قبض سلفه رد عليه ما قبض منه ، وأخذ رأس ماله .

[١٥٤٧] / **قال الشافعى** رحمه الله [١] : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغَرر [٢] ٥٢٧/أ ص

(١) من هنا إلى آخر الباب ذكره فى باب المزابنة قبل كتاب الصلح الآتى، ونقله البلقينى هنا باعتباره يتعلق بالبيوع ، وهذا آخر البيوع ، وقد نقل فى (ب) فى الهامش ، ولكنه من صلب الكتاب فأثبتناه فى الصلب . وهو فى (ص) ٥٢٧ /أ كما أثبتنا فى هامش الصفحة أعلا وفيه ما سقط ولم يذكر فى هامش (ب)،ولا فى صلبها.
(٢) الغَرَر : ما كان له ظاهر يغر المشترى ويخدعه ، وباطن مجهول .

[١٥٤٧]* **المعرفة** : (٤ / ٣٧٤ ـ ٣٧٥) كتاب البيوع ـ باب النهى عن بيع الغرر وثمن عسب الفحل ـ من طريق المزنى ، عن الشافعى ، عن مالك ، ومن طريق ابن بكير عن مالك عن أبى حازم بن دينار عن سعيد ابن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغَرَرَ .
وهذا مرسل ، وقد روى موصولاً عن أبى هريرة :
* **ط** : (٢ / ٦٦٤) (٣١) كتاب البيوع ـ (٣٤) باب بيع الغرر به (رقم ٧٥) .
* **م** : (٣ / ١١٥٣) (٢١) كتاب البيوع ـ (٢) باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذى فيه غرر ـ من طريق يحيى بن سعيد ، عن عبيد الله ، عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر .
* **السنن الكبرى** : (٥ / ٣٠٢) كتاب البيوع ـ باب النهى عن بيع السنين ـ من طريق محمد بن إبراهيم العبدى ، عن أمية بن بسطام ، عن المعتمر بن سليمان ، عن أبيه ، عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر .
* **الإحسان ـ ابن حبان** : (٤٩٥١) .
قال الألبانى : وإسناده صحيح على شرطهما . (إرواء ٥ / ١٣٤) .
وللشافعى ﷺ بعض المرويات فى البيوع المنهى عنها ذكرها فى اختلاف الحديث ينبغى ذكرها=

كبيع الآبق والضال، واستثنى ما فى بطون الإناث من الغرر ، وقاله مالك .

قال الشافعى رحمه الله :ومن باع رجلاً سلعة على أن لا نقصان عليه ، فالبيع فاسد، فإن باع السلعة فالثمن للبائع ، وليس له أجرة المثل ولا شىء .

ووافقه مالك إلا أنه قال : وله أجرة المثل .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا وجب البيع وتفرقا ، ثم شرط ذلك ، فإنما ذلك بوعد وعده إياه، إن شاء وَفَى له ، وإن شاء لم يَفِ .

قال الشافعى : ومن كانت بين يديه صُبْرَة ، فقال له رجل : كِلْها ، فما وجدت فيها فلك من صُبْرَتى هذه مثله بدينار ، فلا خير فيه .

= هنا استكمالاً للفائدة:

أ ـ النهى عن النجش :

١ ـ أخبرنا مالك عن نافع ، عن ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النجش .

٢ ـ أخبرنا سفيان، عن ابن شهاب ،عن ابن المسيب ،عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ:« لا تناجشوا ».

٣ ـ أخبرنا سفيان ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبى هريرة مثله .

ب ـ النهى عن بيع الرجل على بيع أخيه :

٤ ـ أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « لا يبع بعضكم على بيع بعض » .

٥ ـ أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن الزهرى ، عن ابن المسيب ، عن أبى هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « ولا يبع الرجل على بيع أخيه » .

٦ ـ أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك وسفيان ، عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا يبع بعضكم على بيع بعض » .

٧ ـ أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : «ولا يبع الرجل على بيع أخيه» .

جـ ـ بيع الحاضر للبادى :

٨ ـ أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « لا يبع حاضر لبادٍ».

٩ ـ أخبرنا سفيان ، عن أبى الزبير ، عن جابر أن رسول الله ﷺ قال : « لا يبيع حاضر لبادٍ ، دعوا الناس يرزق بعضهم من بعض » .

د ـ تلقى السلع :

١٠ ـ أخبرنا مالك ، عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا تلقوا السلع ».

قال الشافعى : وقد سمعت فى هذا الحديث : « فمن تلقى ،فصاحب السلعة بالخيار بعد أن يقدم السوق».

قال الشافعي: ولا خير فى بيع الجُلْجُلان(١) على أن له عصارته ؛ لأنه مختلط بدهنه لايتميز أحدهما عن الآخر إلا بالفعل ، فإن العمل مختلف فيه ، قد يستوعب الدهن ، وقد لا يستوعب ، وأن الأصل أنه لا يُدْرَى قدر الدهن من العصارة ، فيكون قد اشترى ما لم يعلم ، ولا يجوز أن يكون أجيراً على شيء هو شريك فيه ، وذلك مثل أن يقول: اطحن هذه الوَيْبَة (٢) ولك منها أربع ، أو ما أشبه ذلك ، ولا خير فى تقبيل (٣) برك الحيتان، وقاله مالك .

قال الشافعي : ولا خير فى أن يبيع الرجل الزرع على أن على البائع حصاده ودراسه وتذريته (٤) .

[٤٠] / باب الشهادة فى البيوع (٥)

١٤٤/ب — ظ/١٤ ، ٥١/ب — ت

قال الله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] .

قال الشافعي رضي الله عنه : فاحتمل أمر الله جل وعز بالإشهاد عند البيع أمرين : أحدهما، أن تكون الدلالة على ما فيه الحظ (٦) بالشهادة ، ومباح تركها ،لا حتماً يكون من تركه عاصياً بتركه ، واحتمل أن يكون حتماً منه يعصى من تركه بتركه ، والذى / أختار ألا يدع المتبايعان الإشهاد ، وذلك (٧) أنهما إذا أشهدا لم يبق فى أنفسهما شيء ؛ لأن ذلك إن كان حتماً فقد أدياه ، وإن كان دلالة فقد أخذا بالحظ فيها ، وكل ما ندب الله تعالى إليه من فرض أو دلالة فهو بركة على من فعله ، ألا ترى أن الإشهاد فى البيع، إن كان فيه دلالة ، كان فيه أن المتبايعين أو أحدهما إن أراد ظلماً قامت البينة عليه فيمنع من الظلم الذى يأثم به ، وإن كان كارهاً (٨) لا يمنع منه ، ولو نسى أو وهم فجحد منع من المأثم على ذلك بالبينة ، وكذلك ورثتهما بعدهما ، أو لا ترى أنهما ، أو أحدهما، لو وكل وكيلاً أن يبيع ، فباع هذا رجلاً وباع وكيله آخر ، ولم يعرف أى البيعين أول ؟ لم يعط الأول من المشتريين بقول البائع ، ولو كانت بينة فأثبتت (٩) أيهما أول ؟ أعطى الأول، فالشهادة سبب قطع التظالم وتثبت الحقوق ، وكل أمر الله جل وعز، ثم أمر رسول الله ﷺ الخير الذى لا (١٠) يعتاض منه من تركه .

١٤٥/أ — ظ/١٤

---

(١) **الجلجلان**: السمسم . (٢) **الوَيْبَة**: اثنان أو أربعة وعشرون مُدّاً .

(٣) **التقبيل**: الضمان وقد تستعمل بمعنى التأجير . والله عز وجل وتعالى أعلم ، **والبِرَك**: المستنقعات .

(٤) فى (ص) : « وذرايته » .

(٥) هذا الباب جاء به الإمام البلقينى هنا ، وهو كما يقول فى الربع الرابع من الأم .

(٦) فى (ت) : « الحطر » والنسخة غير منقوطة بطبيعتها .

(٧) فى (ت) : « وهو أنهما » . (٨) فى (ب) : « وإن كان تاركا لا يمنع »، وما أثبتناه من (ت ، ظ) .

(٩) فى (ت): « فأثبت » . (١٠) فى (ت) : « الذى يعتاض » وهو خطأ .

١٤٥/ب
ظ/١٤

فإن قال قائل: فأى المعنيين أولى بالآية،الحتم بالشهادة أم الدلالة؟/ فإن الذى يشبه ـ والله أعلم وإياه أسأل التوفيق ـ أن يكون دلالة ، لا حتماً يحرج من ترك الإشهاد .

فإن قال : ما دل على ما وصفت ؟ قيل : قال الله عز وجل : ﴿ **وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا** ﴾ [البقرة : ٢٧٥] فذكر أن البيع حلال ، ولم يذكر معه بينة . وقال عز وجل فى آية الدين : ﴿ **إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ** ﴾ [البقرة :٢٨٢] والدَّين تبايع ،وقد أمر فيه بالإشهاد ، فبين المعنى الذى أمر له به، فدل ما بين الله عز وجل [(١)] فى الدين على أن الله عز وجل [(٢)] إنما أمر به على النظر والاحتياط ، لا على الحتم . قلت : قال الله تعالى : ﴿ **إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ** ﴾ ، ثم قال في سياق الآية : ﴿ **وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ** ﴾ [البقرة :٢٨٣] فلما أمر إذا لم يجدوا كاتباً بالرهن ، ثم أباح ترك الرهن ، وقال: ﴿ **فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا** ﴾ دل على أن الأمر الأول دلالة على الحظ لا فرض منه يعصى من تركه ، والله أعلم .

[١٥٤٨] وقد حفظ عن النبى ﷺ أنه بايع أعرابياً فى فرس ، فجحد الأعرابى بأمر بعض المنافقين ، ولم يكن بينهما بينة .

١٤٦/أ
ظ/١٤

/ فلو كان هذا [(٣)] حتماً لم يبايع رسول الله ﷺ بلا بينة ، وقد حفظت عن عدة لقيتهم مثل معنى قولى : من أنه لا يعصى من ترك الإشهاد وأن البيع لازم ، إذا تصادقا[(٤)] لا ينقضه ألا تكون بينة كما ينقض النكاح ، لاختلاف حكمهما .

(١ ، ٢) فى (ت) : « الله عز وعلا » فى الموضعين .
(٣) «هذا »:ليست فى (ب)،وأثبتناها من (ت ،ظ) . (٤) فى طبعة الدار العلمية:« إذا تصادفا » وهو خطأ .

[١٥٤٨]* د : (٤ / ٣١ ـ ٣٢) (١٨) كتاب الأقضية ـ (٢٠) باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز أن يحكم به

عن محمد بن يحيى بن فارس ، عن الحكم بن نافع ، عن شعيب ، عن الزهرى ، عن عمارة ابن خزيمة ، عن عمه أن النبى ﷺ ابتاع فرساً من أعرابى،فاستتبعه النبى ﷺ ليقضيه ثمن فرسه ، فأسرع النبى ﷺ المشى،وأبطأ الأعرابى ، فطفق رجال يعترضون الأعرابى فيساومونه بالفرس ، ولا يشعرون أن النبى ﷺ ابتاعه، فنادى الأعرابى رسول الله ﷺ فقال : إن كنت مبتاعاً هذا الفرس ، وإلا بعته ، فقام النبى ﷺ حين سمع نداء الأعرابى ، فقال : « أوليس قد ابتعتُه منك ؟ » فقال الأعرابى: لا، والله ما بعتكه ،فقال النبى ﷺ : « بلى قد ابتعته منك » ، فطفق الأعرابى يقول : هلم شهيداً ، فقال خزيمة بن ثابت : أنا أشهد أنك قد بايعته ، فأقبل النبى ﷺ على خزيمة فقال : «بم تشهد؟» ، فقال : بتصديقك يا رسول الله . (رقم ٣٦٠٧).

* المستدرك : (٢ /١٧ ـ ١٨) عن أبى اليمان ، عن شعيب بن أبى حمزة به .

وقال : هذا حديث صحيح الإسناد ، ورجاله باتفاق الشيخين ثقات ، ولم يخرجاه ، وعمارة بن خزيمة سمع هذا الحديث من أبيه أيضا .

* س : (٧ / ٣٠١ ـ ٣٠٢ رقم ٤٦٤٧) (٤٤) كتاب البيوع ـ (٨١) التسهيل فى ترك الإشهاد على البيع ـ من طريق الزبيدى ، عن الزهرى به .

[٤١] / باب السلف والمراد به السلم[١] ص ٤٤٠/ب جـ ١٩٤/أ ت ٥٨/ب ظ (٣) ١١٥/ب

قال الشافعي رحمه الله : قال الله تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ** ﴾ إلى قوله : ﴿ **وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ** ﴾
[البقرة : ٢٨٢]

قال الشافعي ﷺ : فلما أمر الله عز وجل بالكتاب ، ثم رخص فى الإشهاد ، إن كانوا على سفر ولم يجدوا كاتباً ، احتمل أن يكون فرضاً واحتمل [٢] أن يكون دلالة ، فلما قال الله جل ثناؤه : ﴿ **فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ** ﴾ [البقرة : ٢٨٣] والرهن غير الكتاب والشهادة، ثم قال : ﴿ **فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ** ﴾ دل كتاب الله عز وجل على أن أمره بالكتاب ، ثم الشهود ، ثم الرهن إرشاداً لا فرضاً عليهم؛ لأن قوله : ﴿ **فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ** ﴾ [البقرة : ٢٨٣] . إباحة لأن يأمن بعضهم بعضًا ، فيدع الكتاب والشهود والرهن .

قال : وأُحِبُّ الكتاب والشهود ؛ لأنه إرشاد من اللّه ، ونظر للبائع والمشترى ، وذلك أنهما إن كانا أمينين فقد يموتان ، أو أحدهما ، فلا يعرف حق البائع على المشترى ، فيتلف على البائع ، أو ورثته حقه ، وتكون التباعة على المشترى فى أمر لم يرده ، وقد يتغير عقل المشترى فيكون هذا / والبائع ،وقد يغلط المشترى فلا يقر ، فيدخل فى الظلم من حيث لا يعلم، ويصيب ذلك البائع فيدعى ما ليس له ، فيكون الكتاب والشهادة قاطعًا هذا عنهما وعن ورثتهما ، ولم يكن يدخله ما وصفت انبغى لأهل دين اللّه اختيار ما ندبهم اللّه إليه إرشادًا ، ومن تركه فقد ترك حزمًا وأمرًا لم أحب تركه، من غير أن أزعم أنه محرم عليه بما وصفت من الآية بعده . جـ ١٩٤/ب

قال الشافعي ﷺ : قال اللّه عز وجل : ﴿ **وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَن يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ** ﴾ [البقرة : ٢٨٢] يحتمل أن يكون حتمًا على من دعى للكتاب ، فإن تركه تارك كان عاصيًا ، ويحتمل أن يكون كما وصفنا فى كتاب جماع العلم على من حضر من الكتاب ألا يعطلوا كتاب حق بين رجلين ، فإذا قام به واحد أجزأ عنهم ، كما حق عليهم أن يصلوا /على ظ (٣) ١١٦/أ.

---

(١) **السلم أو السلف** : عقد على موصوف فى الذمة ببذل يعطى عاجلا ، سمى سَلَماً لتسليم رأس المال ، وسمى سلفاً لتقديم رأس المال .

(٢) « احتمل » : ليست فى (ب) وهى فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

الجنائز ويدفنوها ، فإذا قام بها من يكفيها أخرج ذلك من تخلف عنها من المأثم ، ولو ترك كل من حضر من الكُتَّاب خفت أن يأثموا ، بل كأنى (١) لا أراهم يخرجون من المأثم ، وأيهم قام به أجزأ عنهم .

قال الشافعي رضي الله عنه : وهذا أشبه معانيه به ، والله تعالى أعلم .

قال الشافعي : وقول الله جل ذكره: ﴿ **وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا** ﴾ [البقرة: ٢٨٢] يحتمل ما وصفت من ألا يأبى كل شاهد ابتدئ فيدعى ليشهد ،ويحتمل أن يكون فرضًا على من حضر الحق أن يشهد منهم من فيه الكفاية للشهادة ، فإذا شهدوا أخرجوا غيرهم من المأثم، وإن ترك من حضر الشهادة خفت حرجهم، بل لا أشك فيه ، وهذا أشبه معانيه به، والله تعالى أعلم. قال: فأما من سبقت شهادته بأن أُشْهِد ، أو علم حقًا لمسلم أو معاهد ، فلا يسعه التخلف عن تأدية الشهادة متى طلبت منه فى موضع مقطع الحق .

قال الشافعي رضي الله عنه : والقول فى كل دَيْنِ سَلَفٍ ، أو غيره ، كما وصفت . وأحب الشهادة فى كل حق لزم من بيع وغيره نظرًا فى المتعقب ، لما وصفت وغيره من تغير العقول.

قال الشافعي رضي الله عنه : / فى قول الله عز وجل : ﴿ **فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ** ﴾ [البقرة: ٢٨٢] دلالة على تثبيت الحجر ، وهو موضوع فى كتاب الحجر .

٤٤١/أ
ص

قال الشافعي رضي الله عنه : وقول الله تعالى : ﴿ **إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى** ﴾ يحتمل كل دين ، ويحتمل السلف خاصة ، وقد ذهب فيه ابن عباس إلى أنه فى السلف.

[١٥٤٩] **أخبرنا** الشافعي قال : أخبرنا سفيان ، عن أيوب ، عن قتادة ، عن أبى

---

(١) فى (ص ، جـ ، ظ) : « بل كأن » .

[١٥٤٩]* **مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ٥) كتاب البيوع ـ باب لا سلف إلا إلى أجل معلوم ـ عن معمر ، عن قتادة ، عن أبى حسان الأعرج ، عن ابن عباس به (رقم ١٤٠٦٤) .

* **السنن الكبرى للبيهقي** : (٦ / ١٨) كتاب البيوع ـ جماع أبواب السلم ـ باب جواز السلف المضمون بالصفة ـ من طريق إبراهيم بن مرزوق ، عن سعيد بن عامر ، عن شعبة ، عن أبى حسان الأعرج به . (رقم ١١٠٨١).

* **المستدرك** : (٢ / ٢٨٦) من طريق سفيان به ، وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه (كتاب التفسير) .

قال الألباني : فالسند صحيح ، غير أنه على شرط مسلم وحده ، فإن أبا حسان لم يخرج له البخاري (إرواء ٥/٢١٣) .

حسان الأعرج، عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما قال : / أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى فى كتابه ، وأذن فيه، ثم قال : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى** ﴾ [البقرة : ٢٨٢] .

٥٩ / أ
ت

قال الشافعى : وإن كان كما قال ابن عباس فى السلف قلنا به فى كل دين قياسًا عليه؛ لأنه فى معناه ، والسلف جائز فى سنة رسول الله ﷺ والآثار ، وما لا يختلف فيه أهل العلم علمته .

[١٥٥٠] **قال الشافعى** رضي الله عنه : أخبرنا سفيان ، عن ابن أبى نَجيح ، عن عبد الله ابن كثير ، / عن أبى المِنْهَال ، عن ابن عباس : أن رسول الله ﷺ قدم المدينة وهم يُسْلِفُون فى التمر السنة والسنتين ، وربما قال : السنتين والثلاث فقال : « من سلف فليسلف فى كيل معلوم، ووزن معلوم، وأجل معلوم » .

١٩٥/أ
جـ

قال الشافعى : حفظته كما وصفت من سفيان مرارًا .

[١٥٥١] **قال الشافعى** : /وأخبرنى من أصدقه عن سفيان أنه قال كما قلت ، وقال فى الأجل : إلى أجل معلوم .

١١٦/ب
ظ (٣)

[١٥٥٠]* خ : (٢ / ١٢٤) (٣٥) كتاب السلم ـ (٢) باب السلم فى وزن معلوم ـ عن صدقة ، عن ابن عيينة وعن على عن ابن عيينة ، وعن قتيبة عن ابن عيينة به أو بعضه . (رقم ٢٢٤٠ ـ ٢٢٤١) .

وفى باب السلم إلى أجل معلوم (٧) (٢ / ١٢٦) عن أبى نعيم عن سفيان الثورى ، وليس فيه « إلى أجل معلوم » .

وقال : عبد الله بن الوليد عن سفيان الثورى مثل السابق . (رقم ٢٢٥٣) .

وفى (١) باب السلم فى كيل معلوم (٢ / ١٢٤) عن عمرو بن زرارة ، عن إسماعيل بن علية عن ابن أبى نجيح به . وفيه الشك الذى عند الشافعى ، وذكر أنه من إسماعيل بن علية .

وعن محمد ، عن إسماعيل عن ابن أبى نجيح به . وفى كلا الطريقين « فى كيل معلوم ووزن معلوم » وليس فيه : « إلى أجل معلوم » .

* م : (٣ / ١٢٢٦ ـ ١٢٢٧) (٢٢) كتاب المساقاة (٢٥) كتاب السلم ـ عن يحيى بن يحيى وعمرو الناقد ، عن سفيان بن عيينة به .

ومن طريق عبد الوارث ، عن ابن أبى نجيح به ، وليس فيه : « إلى أجل معلوم » .

ومن طريق ابن عيينة به . ولم يذكر فيه « إلى أجل معلوم » .

ومن طريق الثورى عن ابن أبى نجيح به . ويذكر فيه « إلى أجل معلوم » وليس فى هذه الطرق كلها شك . رقم (١٢٧ ـ ١٢٨ / ١٦٠٤) .

* **مسند الحميدى** : (١ / ٢٣٧) عـن سفيان به . وليس فيه « السنة والسنتين » رقم (٥١٠) وفيه زيادة : « فليسلف فى تمر معلوم » .

[١٥٥١] انظر التخريج السابق .

[١٥٥٢] **أخبرنا** سعيد بن سالم ، عن ابن جُرَيْج ، عن عطاء : أنه سمع ابن عباس رضي الله عنهما يقول : لا نرى بالسلف بأسًا ؛ الوَرِقُ فى شىء (١) الوَرِقُ نَقْدًا .

[١٥٥٣] **قال الشافعى** رحمه الله : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار : أن ابن عمر كان يجيزه (٢) .

[١٥٥٤] **قال الشافعى** : أخبرنا مالك ، عن نافع أنه كان يقول : لا بأس أن يسلف الرجل فى طعام موصوف بسعر معلوم إلى أجل مسمى .

---

(١) فى (ب ، ت) : « الورق فى الورق نقدًا » بدون كلمة « شىء » وبهذا يكون المعنى خطأ وما أثبتناه من (ص ، جـ) والسنن الكبرى والمعرفة .

وفى هامش إحدى مخطوطات السنن الكبرى: « معناه ـ والله أعلم ـ أن الوَرِق إذا أسلفه فى شىء وجب تسليمه فى مجلس العقد . والله تعالى أعلم » .

ونضيف : أننا كى تكون هذه العبارة مفهومة هكذا ينبغى أن تكون « لا نرى بالسلف بأسًا » جملة و «الوَرِق فى شىء » جملة من مبتدأ وخبر ، تفسير للجملة الأولى أى : الورق يُسْلَفُ فى شىء ، و « الورق نقدًا » جملة مستقلة ثالثة مكونة من مبتدأ ، والخبر محذوف ، أى الورق يكون نقدًا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

هذا ويبدو أن كاتب (جـ) لم يفهم العبارة فأثبتها هكذا : « لا نرى بالسلف فى شىء نقدًا » .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « يجيره » بالراء المهملة . وهو خطأ مخالف للنسخ .

[١٥٥٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى السنن : (٦ / ١٩) والمعرفة : (٤ / ٤٠٣) من طريقه .

[١٥٥٣]❋ **مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ٥) كتاب البيوع ـ باب لا سلف إلا إلى أجل معلوم ـ عن مَعْمَر ، عن أيوب وعبد الكريم الجزرى عن نافع عن ابن عمر أنه كان لا يرى بأسًا أن يسلف الرجل الورق فى الشىء إلى أجل معلوم وكيل معلوم . رقم (١٤٠٦١) .

وعن معمر ، عن عبد الكريم الجزرى قال : أخبرنى من سمع ابن عمر يقول : وددت أن رجلاً قد أخذ منى دينارًا بطعام ، ويأتينى به من الشام . (رقم ١٤٠٦٢) .

هكذا عن نافع موقوفًا عليه .

ولكنه فى الموطأ عن ابن عمر . قال البيهقى : ورواه غيره عن نافع ، عن ابن عمر .

[١٥٥٤]❋ **ط** : (٢/ ٦٤٤) (٣١) كتاب البيوع ـ (٢١) باب السلفة فى الطعام ـ عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أنه قال : لا بأس بأن يسلف الرجل الرجل فى الطعام الموصوف بسعر معلوم ، إلى أجل مسمى، مالم يكن فى زرع لم يبد صلاحه ، أو تمر لم يبد صلاحه .

وانظر التخريج السابق رقم [١٥٥٣] .

❋ **مصنف ابن أبى شيبة** : (٤ / ٤٨٠ طبعة الدار العلمية) كتاب البيوع (٣٢٦) السلف فى الطعام والتمر ـ عن ابن نمير ، عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر أنه كان لا يرى بأسًا أن يسلف الرجل فى الطعام بكيل معلوم إلى أجل معلوم ما لم يكن فى زرع أو تمر قبل أن يبدو صلاحه .

قال البيهقى فى تفسير هذا : يريد والله أعلم أن يسلفه فى زرع بعينه أو ثمر بعينه ، فلا يجوز لأن يبيع أعيان الثمار على رؤوس الأشجار ، إنما يجوز إذا بدا فيها الصلاح . (السنن الكبرى ٦ / ١٩).

[١٥٥٥] **قال الشافعي** : أخبرنا ابن عُلَيَّةَ ، عن أيوب ، عن محمد بن سيرين : أنه سئل عن الرهن فى السلف فقال : إذا كان البيع حلالاً فإن الرهن مما أمر به .

[١٥٥٦] **قال الشافعي** : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار : أنه كان لا يرى بأسًا بالرهن والحميل (١) فى السلم وغيره .

قال الشافعي : والسلم السلف ، وبذلك أقول : لا بأس فيه بالرهن والحميل ؛ لأنه بيع من البيوع ، وقد أمر اللّه جل ثناؤه بالرهن ، فأقل أمره تبارك وتعالى أن يكون إباحة له ، فالسلم بيع من البيوع .

[١٥٥٧] **قال الشافعي** رضي الله عنه : أخبرنا (٢) سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عطاء : أنه كان لا يرى بأسًا أن يسلف الرجل فى شيء يأخذ فيه رهنًا أو حميلاً .

قال الشافعي رضي الله عنه : ويجمع الرهن والحميل ، ويتوثق ما قدر عليه من (٣) حقه .

[١٥٥٨] **أخبرنا** سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن جعفر بن محمد ، عن

---

(١) الحميلُ : الكفيل .
(٢) هذه الرواية ساقطة من (ت) وكذلك قول الشافعي بعدها .
(٣) « من » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ص ، جـ ، ظ) ورواية البيهقى فى المعرفة (٤ / ٤٠٤) .

[١٥٥٥] ***مصنف ابن أبي شيبة** : (٧ / ٢٧٢) كتاب البيوع ـ (٦) فى الرهن فى السلم ـ عن إسماعيل بن إبراهيم ، وهو ابن علية به . وفيه : « إذا كان أول حلالاً فالرهن مما أمر به » .
***مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ١٠) كتاب البيوع ـ باب الرهن والكفيل فى السلف ـ عن معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين قال : إذا كان التسليف ليس به فى الأصل بأس ، فلا بأس بالرهن والحميل فيه . (رقم ١٤٠٨٥).

[١٥٥٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٤٠٤) .
ولكن روى البيهقى مثل ذلك من طريق ابن جريج عن عمرو بن دينار عن ابن عمر .
[والسنن الكبرى (٦ / ٣٢) كتاب البيوع ـ باب جواز الرهن والحميل فى السلف] .

[١٥٥٧]* **مصنف ابن أبي شيبة** : (٤ / ٢٧٢) الموضع السابق ـ عن أبى أسامة ، عن سعيد ، عن قتادة ، عن سعيد بن المسيب ، وعطاء أنهما كانا لا يريان بالرهن فى السلم بأسًا .

[١٥٥٨] هذا منقطع كما يقول البيهقى فى السنن الكبرى (٦ / ٣٧) ولكن ورد من طرق أخرى متفق عليها :
*خ : (٢ / ٧٩) (٣٤) كتاب البيوع ـ (١٤) باب شراء النبى ﷺ بالنسيئة عن مُعَلَّى بن أسد، عن عبد الواحد ، عن الأعمش قال : ذكرنا عند إبراهيم الرهن فى السلم فقال : حدثنى الأسود ، عن عائشة رضي الله عنها : أن النبى ﷺ اشترى طعامًا من يهودى إلى أجل ، ورهنه درعًا من حديد . (رقم ٢٠٦٨) . وأطرافه فى (٢٠٩٦ ، ٢٢٠٠ ، ٢٢٥١ ، ٢٢٥٢ ، ٢٣٨٦ ، ٢٥٠٩ ، ٢٥١٣ ، ٢٩١٦، ٤٤٦٧) .
=

أبيه: أن رسول اللّه ﷺ رهن درعه عند أبى الشحم اليهودى رجل من بنى ظَفَر .

[١٥٥٩] **قال الشافعى** رضي الله عنه : أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن يحيى بن سعيد ، عن نافع ، عن ابن عمر : أنه كان لا يرى بأسًا أن يبيع الرجل شيئًا إلى أجل ليس عنده أصله.

[١٥٦٠] **قال** : وأخبرنا (١) سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن نافع مولى ابن عمر ، عن ابن عمر مثله .

قال الشافعى رضي الله عنه : ففى سنة رسول اللّه ﷺ دلائل منها : أن رسول اللّه ﷺ أجاز أن يسلف إذا كان ما يسلف فيه كيلاً معلومًا ، ويحتمل معلوم الكيل ، ومعلوم الصفة ، وقال: «ووزن معلوم ، وأجل معلوم» ،أو« إلى أجل معلوم»، فدل ذلك على أن قوله : «ووزن معلوم»: إذا أسلف فى كيل أن يسلف فى كيل معلوم ، وإذا سمى أن يسمى أجلاً معلومًا ، فإذا (٢) سلف (٣) فى وزن أن يسلف فى وزن معلوم ، وإذْ (٤) أجاز رسول اللّه ﷺ السلف فى التمر السنتين بكيل ووزن وأجل معلوم كله ، والتمر قد يكون رطبًا ، وقد

---

(١) فى (ب ، ظ) : « أخبرنا » بدون حرف عطف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٢) فى (ب ، ظ) : « وإذا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « أسلف » مخالفة جميع النسخ .
(٤) فى (ب ، ظ) : « وإذا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

= وعن مسلم ، عن هشام ، عن قتادة ، عن أنس. . .(ح) وعن محمد بن عبد الله بن حوشب، عن أسباط ، عن أبى اليَسَع البصرى ، عن هشام الدَّستوائى ، عن قتادة ، عن أنس رضي الله عنه أنه مشى إلى النبى ﷺ بخبز شعير وإهالة سنخة ، ولقد رهن النبى ﷺ درعًا له بالمدينة عند يهودى ، وأخذ منه شعيرًا لأهله ، ولقد سمعته يقول: ما أمسى عند آل محمد ﷺ صاع بُرٍّ ، ولا صاع حب، وإن عنده لتسع نسوة . رقم (٢٠٦٩) وطرفة فى (٢٥٠٨) .

* م : (٣ / ١٢٢٦) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٢٤) باب الرهن وجوازه فى الحضر والسفر عن إسحاق بن إبرهيم الحنظلى ، عن المخزومى ، عن عبد الواحد بن زياد به .
ومن طريق أبى معاوية ، عن الأعمش ، عن إبراهيم نحوه .
ومن طريق عيسى بن يونس ، عن الأعمش نحوه .
ومن طريق حفص بن غياث ، عن الأعمش نحوه .
أرقام : (١٢٤ ـ ١٢٦ / ١٦٠٣) .

[١٥٥٩]* السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٢٠) كتاب البيوع ـ باب جواز الرهن والحميل فى السلف ـ من طريق سعدان بن نصر ، عن أبى معاوية ، عن يحيى بن سعيد ، ومن طريق الشافعى عن إبراهيم بن محمد به . (رقم ١١٠٩٣) .

[١٥٦٠] انظر التخريج السابق .

١١٧/ب
ظ (٣)

أجاز أن يكون فى الرطب سلفًا مضمونًا فى غير حينه الذى يطيب فيه ؛ / لأنه إذا سلف ستين كان بعضها فى غير حينه.

٤٤١/ب
ص

قال : والسلف قد يكون بيع ما ليس عند البائع ، / فلما نهى رسول الله ﷺ حكيمًا عن بيع ما ليس عنده ، وأذن فى السلف ، استدللنا على أنه لا ينهى عما أمر به ، وعلمنا أنه إنما نهى حكيمًا عن بيع ما ليس عنده إذا لم يكن مضمونًا عليه ، وذلك / بيع الأعيان.

١٩٥/ب
جـ

قال : ويجتمع السلف وهو بيع الصفات وبيع الأعيان فى أنه لا يحل فيهما بيع منهى عنه، ويفترقان فى الجزاف [١] أن الجزاف يحل فيما رآه صاحبه ، ولا يحل فى السلف إلا معلوم بكيل ، أو وزن ، أو صفة .

قال الشافعى رضي الله عنه : والسلف بالصفة ، والأجل ما لا اختلاف فيه عند أحد من أهل العلم حفظت عنه .

قال الشافعى : وما كتبت من الآثار بعدما كتبت من القرآن والسنة والإجماع ليس لأن شيئًا من هذا يزيد سنة رسول الله ﷺ قوة ، ولا لو خالفها ، ولم يحفظ معها يوهنها ، بل هى التى قطع الله بها العذر ، ولكنا رجونا الثواب فى إرشاد من سمع ما كتبنا ، فإن فيما كتبنا [٢] بعض ما يشرح قلوبهم لقبوله ، ولو تنحت [٣] عنهم الغفلة ، لكانوا مثلنا فى الاستغناء بكتاب الله عز وجل ثم سنة نبيه ﷺ ، وما احتاجوا إذا أمر الله عز وجل بالرهن فى الدين ، إلى أن يقول قائل : هو جائز فى السلف ؛ لأن أكثر ما فى السلف أن يكون دينًا مضمونًا .

قال الشافعى رضي الله عنه : فإذا أجاز رسول الله ﷺ بيع الطعام بصفة إلى أجل كان ـ والله تعالى أعلم ـ بيع الطعام بصفة حالاً أجوز ؛ لأنه ليس فى البيع معنى إلا أن يكون بصفة مضمونًا على صاحبه ، فإذا ضمن مؤخرًا ضمن معجلاً ، وكان معجلاً أعجل منه مؤخرًا، والأعجل أخرج من معنى الغرر ، وهو مجامع له فى أنه مضمون له على بائعه بصفة .

---

(١) « الجزاف » : ليست فى (ب ، ت) وأثبتناها من (ص ، جـ ، ظ) .

(٢) فى (ص ، جـ ، ظ) : « كان فيما كتبنا » ، وهذه كلها ساقطة من (ت) .

(٣) فى (ص) : « ولو نتجت عنهم الغفلة » . وهو خطأ .

[٤٢] باب ما يجوز من السلف

قال الشافعى رحمه الله تعالى : لا يجوز جماع السلف حتى يجمع خصالاً : أن يدفع المُسْلِف ثمن ما سلف ؛ لأن فى قول النبى ﷺ : « من سلف فليسلف » [(١)] إنما قال: فليعط، ولم يقل : ليبايع . ولا يعطى ، ولا يقع اسم التسليف فيه حتى يعطيه ما سلفه قبل أن يفارق من سلفه . وأن يشرط عليه أن يسلفه فيما يكال كيلاً ، أو فيما يوزن وزنًا ، ومكيال وميزان معروف عند العامة . فأما ميزان يريه إياه ، أو مكيال يريه إياه [(٢)]، فيشترطان [(٣)] عليه فلا يجوز ، وذلك أنهما [(٤)] لو اختلفا فيه ، أو هلك لم يعلم ما قدره، ولا يبالى كان مكيالاً قد أبطله السلطان أو لا، إذا كان معروفًا .

١١٧/ب
ظ (٣)

وإن كان تمرًا قال : تمر صيحانى [(٥)] ،أو بَرْدِىّ ، أو عَجْوَةَ ، أو جَنِيب ،/ أو صنف من التمر معروف ، فإن كان حنطة قال : شامية ، أو ميسانية، أو مصرية ، أو موصلية ، أو صنفًا من الحنطة موصوفًا . وإن كان ذرة قال : حمراء ، أو نطيس ، أو هما أو صنف منها معروف . وإن كان شعيرًا قال : من شعير بلد كذا ، وإن كان يختلف سمى صفته وقال : في كل واحد من هذا جيدًا ، أو رديئًا [(٦)] ، أو وسطًا ، وسمى : أجلاً معلومًا إن كان لما سلف أجل [(٧)] ، وإن [(٨)] لم يكن له أجل كان حالاً .

قال الشافعى ﷺ : وأحب أن يشترط الموضع الذى يقضيه فيه [(٩)] .

قال الشافعى ﷺ : وإن كان ما سلف فيه رقيقًا قال : عبد نوبى ، خماسى ، أو سداسى [(١٠)] ، أو محتلم ، أو وصفه بِشِيَتِه [(١١)]، وأسود هو ، أو أصفر ، / أو أسْحَم[(١٢)]، وقال : نقى من العيوب . وكذلك ما سواه من الرقيق بصفة ، وسن ، ولون ، وبراءة من العيوب ، إلا أن يشاء أن يقول : إلا الكَىّ ، والحمرة ، والشقرة ، وشدة السواد ، والحَمَش[(١٣)] .

١٩٦/أ
جـ

---

(١) انظر رقم [١٥٥٠] .

(٢) « إياه » : ساقطة من طبعة الدار العلمية . (٣) فى (ص ، ت ، جـ) : « فليشترطان » .

(٤) فى (ب ، ظ) : « وذلك لأنهما » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .

(٥) فى (ص ، جـ ، ت) : « وإن كان تمر صيحانى ، أو بردى .. إلخ ».

(٦) فى (ص ، جـ ، ت) : « أو رديًا » . (٧) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « أجلاً » .

(٨) فى (ص) : « فإن لم » .

(٩) فى (ب ، ظ) : « يقبضه » وما أثبتناه من (ص، جـ ، ت) . (١٠) فى (ص) : « خمساى أو سدساى » .

(١١) الشِّية: العلامة . (١٢) أسحم : أى أسود . (١٣) الحمش : دقة الساقين .

وإن سلف فى بعير قال : بعير من نَعَم بنى فلان ثَنِىّ (١) غير مُودن (٢) ، نقى من العيوب، سَبْط (٣) الخَلْق ، أحمر مُجْفَر الجنبين (٤) ، رَبَاعى (٥) أو بَازِل (٦) . وهكذا الدواب يصفها بنتاجها ، وجنسها ، وألوانها ، وأسنانها وأنسابها ، وبراءتها من العيوب ، إلا أن يسمى عيبًا يتبرأ البائع منه .

قال : ويصف الثياب بالجنس من كتان ، أو قطن ، ونسج بلد ، وذرع من عرض ، وطول ، وصفاقة ، ودقة ، وجودة ، أو رداءة ، أو وسط ، وعتيق من الطعام كله ، أو جديد ، أو غير جديد ، ولا عتيق ، وأن يصف ذلك بحصاد / عام مسمى أصح .

٤٤٢/أ ص

قال : وهكذا النحاس يصفه أبيض ، أو شبهًا ، أو أحمر / . ويصف الحديد ذكرًا ، أو أنيثًا (٧) ، أو بجنس (٨) إن كان له ، والرصاص .

٦٠/أ ت

قال : وأقل ما يجوز فيه السلف من هذا أن يوصف ما سلف فيه بصفة تكون معلومة عند أهل العلم إن اختلف المُسْلِف والمُسْلَف ، وإذا كانت مجهولة لا يقام على حدها ، أو إلى أجل غير (٩) معلوم ، أو ذرع غير معلوم ، أو لم يدفع المسلف الثمن عند التسليف وقبل التفرق من مقامها ، فسد السلف . وإذا فسد رد إلى المسلف رأس ماله .

قال : فكل ما وقعت عليه صفة يعرفها أهل العلم بالسلعة التى سلف فيها ، جاز فيها(١٠) السلف .

---

(١) **الثَّنِىّ من البعير** : الطاعن فى السادسة ، ومن الشاة فى الثالثة كالبقرة ،ومن الفرس الدّاخلة فى الرابعة .

(٢) **المُودن** : هو الضاوى ، والمَوْدون : القصير العنق والألواح واليدين ، الناقص الخَلْق ، الضيق المنكبين - (القاموس) . وفى المصباح : وأما قوله : بعير غير مودٍ أى غير معيب فلا أعرف له وجهًا إلا أن الأمراض والعيوب لما كانت مظنة الهلاك أقيمت مقامه (أى مقام الهلاك) .

أقول : ربما هى « غير مودٍ » عندنا وكتب التنوين نونًا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٣) **السَّبْط الخَلْق** : حسن الجسم كامله .

(٤) فى (جـ) : « مجفر الجبين » وفى (ص) : « الحنين » . **ومُجْفَر الجنبين** : « واسع الوسط » قال الأزهرى: والمُجفَر الجنبين: هو الذى انتفخت خواصره واتسعت .

(٥) **رَبَاعِىّ** : ألقى رُباعيته ، تقال للغنم فى السنة الرابعة ، وللبقر وذات الحافر فى الخامسة ، ولذات الخُفّ فى السابعة ، وكذلك السن التى بين الثنية والناب (القاموس) .

(٦) **البازِل** : بَزَل ناب البعير بزلاً وبزولاً : طلع : جمل وناقة بازِل وبَزُول، الجمع: بُزَّل ، وبُزُل ، وبوازل ، وذلك فى تاسع سِنِيّه .

(٧) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أو أنيث » غير منصوبة .

(٨) فى (ب) : « أو بجبس » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٩) فى (ص ، ت) : « أو إلى أجل معلوم » وأكبر الظن أنه خطأ .

(١٠) « جاز فيها » : ساقطة من (ص) .

قال : ولا بأس أن يسلف الرجل في الرطب قبل أن يطلع النخل الثمر إذا اشترط أجلاً فى وقت يمكن فيه الرطب ، وكذلك الفواكه المكيلة الموصوفة ، وكذلك يسلف إلى سنة فى طعام جديد إذا حل حقه .

قال الشافعى رضي الله عنه : والجِدَّة فى الطعام ، والثمر مما لا يستغنى عن شرطه ؛ لأنه قد يكون جيدًا عتيقًا ناقصا بالقِدَم .

١١٨/أ ظ (٣)

/ **قال الشافعى** رضي الله عنه : ولو اشترط فى شىء مما سلف أجود طعام كذا ، أو أردأ طعام[1] كذا ، أو شرط [2] ذلك فى ثياب أو رقيق ، أو غير ذلك من السلع ، كان السلف فاسدًا ؛ لأنه لا يوقف على أجوده ، ولا أدناه أبدًا ، ويوقف على جيد ورديء ؛ لأنا نأخذه بأقل ما يقع عليه اسم الجودة والرداءة .

[٤٣] باب فى الآجال فى السلف والبيع

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وقول رسول الله ﷺ : « من سلف فليسلف فى كيل معلوم وأجل معلوم » [3] يدل على أن الآجال لا تحل إلا أن تكون معلومة ، وكذلك قال الله جل ثناؤه : ﴿ **إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى** ﴾ [البقرة : ٢٨٢] .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا يصلح بيع إلى العطاء ، ولا حصاد ، ولا جداد ، ولا عيد النصارى، وهذا غير معلوم ؛ لأن الله تعالى [4] حَتَّمَ أن تكون المواقيت بالأهلة فيما وَقَّتَ لأهل الإسلام ، فقال تبارك وتعالى : ﴿ **يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ** ﴾ [البقرة : ١٨٩] وقال جل ثناؤه [5] : ﴿ **شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ** ﴾ [البقرة : ١٨٥] ، وقال جل وعز [6] : ﴿ **الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ** ﴾ [البقرة : ١٩٧] وقال : ﴿ **يَسْأَلُونَكَ عَنِ الشَّهْرِ الْحَرَامِ** ﴾ [البقرة : ٢١٧] وقال : ﴿ **وَاذْكُرُوا اللَّهَ فِي أَيَّامٍ مَّعْدُودَاتٍ** ﴾ [البقرة : ٢٠٣] .

١٩٦/ب جـ

قال/ الشافعى رضي الله عنه : فأعلم الله تعالى[7] بالأهلة جمل المواقيت، وبالأهلة مواقع [8]

---

(١) وقع تحريف فى (ص ، جـ) فى قوله : « أو أردأ طعام » .
(٢) فى (ب) : « أو اشترط » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٣) سبق برقم [١٥٥٠] .
(٤) فى (ص) : « لأن الله جل وعز » .
(٥) فى (ص) : « وقال جل وعز » .
(٦) فى (ص ، ظ) : « وقال جل ذكره » .
(٧) فى (ص) : « فأعلم جل وعز » .
(٨) فى (ب) : « مواقيت الأيام » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

الأيام من الأهلة ، ولم يجعل علمًا لأهل الإسلام إلا بها ، فمن أعلم بغيرها فبغير ما أعلم ، الله أعلم .

قال الشافعي رحمه الله : ولو لم يكن هذا هكذا ما كان من الجائز أن تكون العلامة بالحصاد والجداد بخلافه ، وخلافه [(١)] قول الله عز وجل : ﴿أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، والأجل المسمى ما لا يختلف . والعلم يحيط أن الحصاد والجداد [(٢)] يستأخران [(٣)] ، ويتقدمان ، بقدر عطش الأرض وريها ، وبقدر برد الأرض ، والسَّنَة وحرها . ولم يجعل الله فيما استأخر أجلاً إلا معلومًا ، والعطاء إلى السلطان يستأخر [(٤)] ويتقدم ، وفصح النصارى عندى يخالف حساب الإسلام ، وما أعلم الله تعالى به؛ فقد يكون عامًا فى شهر وعامًا فى غيره ، فلو أجزناه إليه أجزناه على أمر مجهول فكُرِهَ ؛ لأنه مجهول ، وأنه خلاف ما أمر الله به ورسوله أن نتأجل فيه . ولم يجز فيه إلا قول النصارى على حساب يقيسون فيه أيامًا ، فكنا إنما أعلمنا فى ديننا بشهادة النصارى الذين لا نجيز شهادتهم على شيء ، وهذا عندنا غير حلال لأحد من المسلمين.

١١٨/ب
ظ (٣)

قال الشافعي / رضي الله عنه : فإن قال قائل : فهل قال فيه أحد بعد النبى ﷺ ؟ قلنا : ما نحتاج إلى شيء مع ما وصفت من دلائل الكتاب والسنة والقياس ، وقد روى فيه رجل لا يثبت حديثه كل الثبت شيئًا [(٥)] .

٦٠ / ب
ت

[١٥٦١] **أخبرنا** سفيان بن / عيينة، عن عبد الكريم الجزرى، عن عكرمة، عن ابن

---

(١) فى (ص ، جـ) : « هذا وخلافه » .

(٢) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أن الجداد والحصاد » .

(٣) فى (ب) : « يتأخران » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « يتأخر » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٥) ربما يشير الإمام الشافعي إلى ما رواه عنه البيهقى فى المعرفة :

قال الشافعي فيما بلغه عن هشيم وحفص ، عن الحجاج ، عن ابن عمرو بن حريث ، عن أبيه أنه باع عليًّا درعًا مفتوخة بذهب بأربعة آلاف درهم إلى العطاء .

قال البيهقى : أورده فيما ألزم العراقيين فى خلاف علىّ . وإسناده ليس بالقوى (المعرفة ٤ / ٤١٤ ـ ٤١٥) .

[١٥٦١]* **مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ٦) كتاب البيوع ـ باب لا سلف إلا إلى أجل معلوم ـ عن الثورى عن عبد الكريم نحوه .

* **السنن الكبرى** : (٦ / ٢٥) كتاب البيوع ـ باب لا يجوز السلف حتى يكون بثمن معلوم ـ من طريق سعدان بن نصر ، عن سفيان ، عن عبد الكريم نحوه .(رقم ١١١١٦) .

ومن طريق قبيصة ، عن سفيان الثورى ، عن عبد الكريم نحوه .(رقم ١١١١٧) .

ورجاله من الطريقين ، طريق الثورى وابن عيينة صحيح ، موقوف على ابن عباس .

عباس : أنه قال : لا تبيعوا إلى العطاء ، ولا إلى الأَنْدَرِ (١) ، ولا إلى الدِّيَاس .

[١٥٦٢] أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : أن عطاء سئل عن رجل باع طعامًا، فإن أحالت (٢) علىّ الطعام فطعامك فى قابل سلف قال : لا ، إلا إلى أجل معلوم ، وهذان أجلان لا يدرى إلى أيهما يوفيه طعامه .

٤٤٢/ب ص

قال الشافعى رضي الله عنه : / ولو باع رجل عبدًا بمائة دينار إلى العطاء ، أو إلى الجِدَاد(٣) ، أو إلى الحصاد ، كان فاسدًا . ولو أراد المشترى إبطال الشرط ، وتعجيل الثمن ، لم يكن ذلك له ؛ لأن الصفقة انعقدت فاسدة ، فلا يكون له ، ولا لهما إصلاح جملة فاسدة إلا بتجديد بيع غيرها .

قال الشافعى رضي الله عنه : فالسلف بيعٍ مضمون بصفة (٤) ، فإن اختار أن يكون إلى أجل جاز ، وأن يكون حالاً ، وكان الحالّ أولى أن يجوز لأمرين : أحدهما ، أنه مضمون بصفة كما كان الدين مضمونًا بصفة ، والآخر : أن ما أسرع المشترى فى أخذه كان من الخروج من الفساد بغرر وعارض أولى من المؤجل .

[١٥٦٣] أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : أنه سأل عطاء فقال له رجل : سلفته ذهبًا فى طعام يوفيه قبل الليل ، ودفعت إليه الذهب قبل الليل ، وليس الطعام عنده قال : لا ، من أجل الشَّفّ (٥) ، وقد علم كيف السوق ، وكم السعر . قال ابن جريج : فقلت له: لا يصلح السلف إلا فى الشىء المستأخر ؟ قال: لا ، إلا فى الشىء المستأخر الذى لا يعلم كيف يكون السوق إليه، يربح أو لا يربح ، قال ابن جريج: ثم رجع عن ذلك بعد.

---

(١) الأَنْدَر : هو البَيْدر ؛ الموضع الذى يداس فيه الطعام .

(٢) فى (ب) : « فإن أجلت على الطعام » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) ورواية المعرفة ، وإن كان فيها : «فإن أحالت على العام » بدل « الطعام » .

(٣) فى (ص) : « إلى الجذاذ » وكذلك الكلمات التالية مثلها .
والجداد ، والجذاذ : قطف التمر .

(٤) فى (جـ) : « قال الشافعى : بيع سلف مضمون بصفة » .

(٥) الشَّفّ : شَفَّ يَشِفُّ شَفًّا : إذا زاد ، وقد يستعملُ فى النقص أيضًا ، فيكون من الأضداد ، يقال : هذا يَشِفُّ قليلاً ؛ أى ينقص ، وأشْفَفْت هذا على هذا أى فضلت (المصباح) .
والمراد هنا الزيادة .

[١٥٦٢] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٤١٤) .

[١٥٦٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤/ ٤٠٦ ـ كتاب البيوع ـ باب السلف والرهن) .

قال الشافعى رضي الله عنه : يعنى أجاز السلف حالاً [١] .

ج ١٩٧/أ

قال الشافعى رضي الله عنه /: وقوله الذى رجع إليه أحب إلى من قوله الذى قاله أولاً، وليس فى علم واحد منهما كيف السوق شىء يفسد بيعًا ، ولا فى علم [٢] أحدهما دون الآخر ، أرأيت لو باع رجل رجلاً ذهبًا وهو يعرف سوقها ، أو سلعة ولا يعلمه المشترى ، أو يعلمه المشترى ولا يعلمه البائع ، أكان فى شىء من هذا ما يفسد البيع؟

قال الشافعى رضي الله عنه : ليس فى شىء من هذا شىء يفسد بيعًا معلوماً نسيئة ولا حالاً.

قال الشافعى رضي الله عنه : فمن سلف إلى الجِدَاد أو الحصاد فالبيع فاسد .

ظ (٣) ١١٩/أ

قال الشافعى : وما أعلم / عامًا إلا والجداد يستأخر فيه ، حتى لقد رأيته يُجَدُّ فى ذى القعدة ، ثم رأيته يُجَدُّ فى المحرم من غير علة [٣] بالنخل ، فأما إذا اعتلت النخل، أو اختلفت بلدانها ، فهو يتقدم ويتأخر بأكثر من هذا .

قال : والبيع إلى الصدر جائز ، والصدر يوم النفر من « منى » . فإن قال وهو ببلد غير مكة : إلى مخرج الحاج ، أو إلى أن يرجع الحاج ، فالبيع فاسد ؛ لأن هذا غير معلوم ، فلا يجوز أن يكون الأجل إلى فعل يحدثه الآدميون ؛ لأنهم قد يعجلون السير ، ويؤخرونه ؛ للعلة التى تحدث . ولا إلى ثمرة شجرة وجدادها ؛ لأنه يختلف فى الشهور التى جعلها الله علَمًا فقال : ﴿ إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِندَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا ﴾ [التوبة : ٣٦] فإنما

---

(١) استدل البيهقى على جواز السلف حالاً بما رواه من طريق يحيى بن سلام ، عن حماد بن سلمة ، عن هشام ابن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة أن النبى ﷺ ابتاع من أعرابى جزوراً بتمر ، وكان يرى أن التمر عنده ، فإذا بعضه عنده وبعضه ليس عنده فقال : « هل لك أن تأخذ بعض تمرك وبعضه إلى الجَدَاذ ؟ » ، فأبى ، فاستلف له النبى ﷺ تمره فدفعه إليه .

تابعه يحيى بن عمير مولى بنى أسد عن هشام .

قال البيهقى : وفى هذا دلالة على جواز السلم الحالّ .

قال : وروينا فى حديث طارق بن عبد الله فى ابتياع النبى ﷺ جملاً بكذا وكذا صاعًا من تمر خارج المدينة ، وأخذه الجمل ، ورجوعه إلى المدينة ، ثم إنقاده بالتمر ، وقول الرسول (الذى أرسله بالتمر) : أنا رسولُ رسولِ الله إليكم ، وهو يأمركم أن تأكلوا من هذا التمر حتى تشبعوا ، وتكتالوا حتى تستوفوا (أى ثمن الجمل) (المعرفة ٤ / ٤٠٦ ـ ٤٠٧ الموضع السابق) .

وانظر السنن الكبرى ٦ / ٢٠ ـ ٢١ فقد روى هذين بأتم .

(٢) فى (ص ، جـ ، ت) : « ولا فى ثمار أحدهما دون الآخر » ويشبه أن تكون هى الصواب ، ولكن لم أدر لَها وجهًا ، ولذلك لم أثبتها فى الصلب ، وأثبتُّ ما فى (ب ، ظ) والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٣) فى (ب) : « ومن غير علة » بالعطف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

يكون الجِدَاد بعد الخريف ، وقد أدركت الخريف يقع مختلفًا فى شهورنا التى وقَّتَ اللّه لنا ؛ يقع فى عام شهرًا، ثم يعود فى شهر بعده ، فلا يكون الوقت فيما يخالف شهورنا التى وقت لنا ربنا عز وجل ، ولا بما [(١)] يحدثه الآدميون ، ولا يكون إلا إلى ما لا عمل للعباد فى تقديمه ولا تأخيره مما جعله اللّه عز وجل وقتًا .

قال : ولو سلفه إلي شهر كذا ، فإن لم يتهيأ فإلى شهر كذا كان فاسدًا ، حتى يكون الأجل واحدًا معلومًا .

قال : ولا يجوز الأجل إلا مع عقد البيع ، وقبل تفرقهما عن موضعهما الذى تبايعا فيه ، فإن تبايعا وتفرقا عن غير أجل ، ثم التقيا ، فجددا أجلاً ، لم يجز إلا أن يجددا بيعًا .

٦١/أ ت

قال : وكذلك لو أسلفه [(٢)] / مائة درهم فى كيل من طعام يوفيه إياه فى شهر كذا ، فإن لم يتيسر كله ففى شهر كذا ، كان غير جائز لأن هذين أجلان لا أجل واحد .

فإن قال : أوفيكه فيما بين أن دفعته إليّ ، إلى منتهى رأس الشهر ، كان هذا أجلاً غير محدود حدًا واحدًا ، وكذلك لو قال : أجلك فيه شهر كذا ، أوله وآخره لا يسمى أجلاً واحدًا ، فلا يصلح حتى يكون أجلاً واحدًا .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو سلفه إلى شهر كذا ،فإن حبسه فله كذا ، كان بيعًا فاسدًا ، وإذا سلف فقال : إلى شهر رمضان ، من سنة كذا كان جائزًا ، والأجل حين يرى هلال شهر رمضان أبدًا حتى يقول : إلى انسلاخ شهر رمضان ، أو مضيه، أو كذا وكذا يومًا يمضى منه .

٤٤٣/أ ص

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو قال : أبيعك إلى يوم كذا لم يحل حتى يطلع / الفجر من ذلك اليوم . وإن قال : إلى الظهر ، فإذا دخل وقت الظهر فى أدنى الأوقات،ولو قال : إلى عقب شهر كذا ، كان مجهولاً فاسدًا .

١١٩/ب ظ (٣)
١٩٧/ب جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو تبايعا عن غير أجل ، ثم لم يتفرقا عن مقامهما حتى جددا أجلاً ، فالأجل لازم . وإن تفرقا قبل الأجل عن مقامهما ، ثم / جددا أجلاً، لم يجز إلا بتجديد بيع ، وإنما أجزته أولاً لأن البيع لم يكن تم ، فإذا تم بالتفرق لم يجز أن يجدداه إلا بتجديد بيع .

---

(١) فى (ص ، ظ) : « ولا ما يحدثه الآدميون » ، وفى (جـ) : « ولا يحدثه الآدميون » .

(٢) فى (جـ ، ت ، ظ) : « وكذلك لو سلفه » .

قال : وكذلك لو تبايعا على أجل ثم نقضاه قبل التفرق ، وكان [١] الأجل الآخر ، وإن نقضا الأجل بعد التفرق بأجل غيره ولم ينقضا البيع ، فالبيع الأول لازم تام على الأجل الأول والآخر موعد ، إن أحب المشترى وَفَى به ، وإن أحب لم يف به .

قال الشافعى ﷺ : ولا يجوز أن يسلفه مائة دينار فى عشرة أكرار [٢] خمسة منها فى وقت كذا وخمسة في وقت كذا لوقت بعده ، لم يجز السلف ؛ لأن قيمة الخمسة الأكرار المؤخرة أقل من قيمة الأكرار المتقدمة ، فتقع الصفقة لا يعرف كم حصة كل واحدة من الخمستين من الذهب ، فوقع به مجهولاً ، وهو لا يجوز مجهولاً ، والله تعالى أعلم .

٤٤٣/ب ص ١٢٠/أ ظ (٣) ١٩٨/أ جـ

/ **قال** [٣] **الشافعى** : ولا يجوز أن يُسْلَم ذهب فى ذهب ، ولا فضة فى فضة [٤] ، ولا ذهب فى فضة ، ولا فضة فى ذهب ، ويجوز أن يسلم كل واحد منهما فى كل شىء خلافهما من : نحاس ، وفلوس ، وشَبَه [٥] ، ورصاص ، وحديد ، وموزون ، ومكيل مأكول أو مشروب ، وغير ذلك من جميع ما يجوز أن يشترى .

قال الشافعى ﷺ : وإنما أجزت أن يسلم فى الفلوس بخلافه [٦] الذهب والفضة ، بأنه لا زكاة فيه ، وأنه ليس بثمن للأشياء كما تكون الدراهم والدنانير أثمانًا للأشياء المُتْلَفَة [٧] ، فإن فى الدنانير والدراهم الزكاة ، وليس فى الفلوس زكاة ، وإنما أنظر فى التِّبرِ [٨] إلى أصله ، وأصل النحاس مما لا ربا فيه .

---

(١) فى (ب ، ظ) : « كان الأجل » بدون عطف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

(٢) الكُرّ: الجمع أكرار: وهو ستون قفيزًا ، والقفيز: ثمانية مكاكيك ، والمكوك: صاع ونصف . قال الأزهرى: فالكُرُّ على هذا الحساب اثنا عشر وسقًا .

(٣) من هنا إلى آخر الباب بقية باب « الآجال فى الصرف » الذى سبق ، قدم منه البلقينى ـ عليه رحمة الله تعالى ـ ما يتعلق بالصرف ، وألحق الباقى هنا لتعلقه بالسلم . وهو كله هنا فى هذا الموضع .

(٤) فى (ص ، جـ) : « ذهب من ذهب ، ولا فضة من فضة » .

(٥) الشَّبَه ـ من المعادن : ما يشبه الذهب فى لونه ، وهو أرفع من الصفر . (القاموس) .

(٦) فى (ب) : « بخلافه فى الذهب والفضة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) بدون « فى » .

(٧) فى (ب): « للأشياء المسلفة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) وهو الصواب ـ إن شاء الله تعالى؛ لأن المراد أنه إذا أُتلفَ شىء يُقَوَّم بالذهب والفضة . والله عز وجل وتعالى أعلم . والشافعى بعدها بقليل قال : « والحنطة ليستَ بثمن لما استهلك ، قيل : وكذلك الفلوس ، ولو استهلك رجل لرجل قيمة درهم أو أقل لم يحكم عليه به إلا من الذهب والفضة لا من الفلوس» فهذا يدل على صحة ما أثبتناه . والله عز وجل أعلم .

(٨) قال الأزهرى: التِّبرُ من الدراهم والدنانير ما كان كسارًا أو رُفَاتًا غير مصوغ ولا مضروب فلوسا ، وكذلك من النحاس وسائر الجواهر .

فإن قال قائل : فمن أجاز السلم فى الفلوس ؟ قلت [١] : غير واحد .

١٢٠/ب ظ (٣)

[١٥٦٤] **قال الشافعى** : / أخبرنا القداح ، عن محمد بن أبان ، عن حماد [٢]، عن إبراهيم : أنه قال : لا بأس بالسلم فى الفلوس .

[١٥٦٥] وقال سعيد القداح : لا بأس بالسلم فى الفلوس .

والذين أجازوا السلف فى النحاس يلزمهم أن يجيزوه فى الفلوس ، والله تعالى أعلم .

٦١/ب ت

فإن قال قائل : فقد تجوز فى البلدان جواز الدنانير والدراهم ، قيل : فى بعضها دون بعض ويُشْتَرط [٣] ، وكذلك الحنطة تجوز بالحجاز التى بها سُنَّت السنن جواز الدنانير والدراهم ، / ولا تجوز بها الفلوس . فإن قال : الحنطة ليست بثمن لما استهلك ، قيل : وكذلك الفلوس . ولو استهلك رجل لرجل قيمة درهم أو أقل، لم يحكم عليه به إلا من الذهب والفضة ، لا من الفلوس . فلو كان من كرهها إنما كرهها لهذا ،انبغى له أن يكره السلم فى الحنطة ؛ لأنها ثمن بالحجاز ، وفى الذرة [٤] لأنها ثمن باليمن .

١٩٨/ب جـ

فإن قال قائل : إنما تكون ثمنًا بشرط ، فكذلك الفلوس لا تكون ثمنًا إلا بشرط، ألا ترى أن رجلاً لو كان له على رجل دَانِق لم يجبره [٥] على أن يأخذ منه فلوسًا ، وإنما يجبره [٦] على أن يأخذ الفضة وقد بلغنى أن أهل سويقة فى بعض البلدان أجازوا بينهم خزفًا مكان الفلوس ، والخزف فخار فجعل [٧] / كالفلوس ، أفيجوز أن يقال : يكره السلف فى الخَزَف؟

---

(١) فى (ب ، ظ) : « فقلت » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .

(٢) فى (ب ، جـ ، ت) : « حماد بن إبراهيم » وهو خطأ ، وما أثبتناه من (ص ، ظ) ورواية البيهقى فى السنن الكبرى (٥ / ٢٨٧) ومن الآثار ـ كما سبق .
وحماد هو ابن أبى سليمان الذى يروى كثيراً عن إبراهيم النخعى .

(٣) فى (ب) : « ويشرط » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٤) فى (ص) : « الدرة » بالدال . (٥) فى (ص) : « لم نجبره » والدَّانِق: سدس الدرهم.

(٦) فى (ص) : « وإنما نجبره » .

(٧) فى (ب ، ظ) : « يجعل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

[١٥٦٤] * الآثار لمحمد بن الحسن الشيبانى : (ص ١٦٦) كتاب البيوع ـ باب الكفيل والرهن فى السلم ـ عن أبى حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم فى السلم فى الفلوس ، فيأخذ الكفيل ؟ قال : لا بأس به .
قال محمد : وبه نأخذ ، وهو قول أبى حنيفة ـ رحمه الله . (رقم ٧٤٦) .

[١٥٦٥] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى السنن الكبرى من طريقه مع الرواية السابقة [(٥/ ٤٨٧) كتاب البيوع ـ باب لا ربا فيما خرج من المأكول والمشروب ، والذهب والفضة] .

قال الشافعي رضي الله عنه : أرأيت الذهب والفضة مضروبين دنانير أو دراهم ، أمثلها[١] غير دنانير أو دراهم لا يحل الفضل فى واحد منهما على صاحبه ، لا ذهب بدنانير ، ولا فضة بدراهم ، إلا مثلاً بمثل ، وزنًا بوزن ، وما ضرب منهما وما لم يضرب سواء لا يختلف ،وما كان ضرب منهما ولم يضرب منهما ثمن ،ولا غير ثمن ، سواء لا يختلف ؛ لأن الأثمان دراهم ودنانير لا فضة . ولا يحل الفضل فى مضروبه على غير مضروبه، الربا في مضروبه ، وغير مضروبه سواء ، فكيف يجوز أن يجعل مضروب الفلوس مخالفًا غير مضروبها ؟ وهذا لا يكون فى الذهب والفضة .

قال الشافعي رحمه الله : وكل ما كان فى الزيادة فى بعضه على بعض الربا ، فلا يجوز أن يسلم شىء منه فى شىء منه إلى أجل ، ولا شىء منه مع غيره فى شىء منه وحده ولا مع غيره ، ولا يجوز أن يسلم شاة فيها لبن بلبن إلى أجل حتى يسلمها مستحلبًا بلا لبن ولا سمن ولا زبد ؛ لأن حصة اللبن الذى فى الشاة بشىء من اللبن الذى إلى أجل لا يدرى كم هو ؟ لعله بأكثر ، أو أقل ، واللبن لا يجوز / إلا مثلاً بمثل ، ويدًا بيد ، وهكذا هذا الباب كله وقياسه .

١٢١/أ
ظ (٣)

قال الشافعي : ولا يحل عندى استدلالاً بما وصفت من السنة والقياس : أن يُسْلَفَ شىء يؤكل ، أو يشرب ، مما يكال فيما يوزن أو مما يؤكل أو يشرب ، ولا شىء يوزن فيما يكال ؛ لا يصلح أن يسلف مد حنطة فى رطل عسل ، ولا رطل عسل فى مد زبيب[٢] ، ولا شىء من هذا . وهذا كله قياسٌ[٣] على الذهب الذى لا يصلح أن يسلم فى الفضة، والفضة التى لا يصلح أن تسلم فى الذهب ، والقياس على الذهب والفضة ألا يسلف مأكول موزون / فى مكيل مأكول ، ولا مكيل مأكول فى موزون مأكول ، ولا غيره مما أكل أو شرب بحال ، وذلك مثل سلف الدنانير فى الدراهم ، ولا يصلح[٤] شىء من الطعام[٥] بشىء من الطعام[٦] نسيئة .

٤٤٤/أ
ص

قال الشافعي رحمه الله : ولا بأس أن يسلف العرض فى العرض مثله إذا لم يكن مأكولاً ولا مشروباً .

---

(١) فى (ب ، ظ) : « أمثلهما » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٢) فى (ص ، ت ، ظ) : « فى مد زيت » بدل « زبيب » .
(٣) فى (ب ، ظ) : « قياسًا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٤) فى (ص ، جـ ، ظ): « لا يصلح » بدون عطف ، وكذلك (ت) إلا أن فيها : « لا يصح » .
(٥) « شىء من الطعام » : ليست فى (ت ، ص) . (٦) « بشىء من الطعام » : ليست فى (جـ) .

[١٥٦٦] أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عطاء : أنه قال : لا بأس أن يبيع السلعة بالسلعة إحداهما ناجزة والأخرى دين [١] .

[١٥٦٧] أخبرنا سعيد بن سالم ،عن ابن جريج ،عن عطاء : أنه قال له : أبيع [٢] السلعة بالسلعة كلتاهما دين ؟ فكرهه .

قال : وبهذا نقول : لا يصلح أن يبيع دينًا بدين .

[١٥٦٨] وهذا مروى عن النبى ﷺ من وجه .

قال الشافعى رحمه الله: وكل ما جاز بيع بعضه ببعض متفاضلاً من الأشياء كلها،

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « والأخرى دينًا » .

(٢) فى (ص) : « ابتع السلعة » .

[١٥٦٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٥٦٧] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٥٦٨] * السنن الكبرى للبيهقى : (٥ / ٢٩٠ ـ ٢٩١) كتاب البيوع ـ باب ما جاء فى النهى عن بيع الدين بالدين من طريق عبد العزيز بن محمد الدراوردى ، عن موسى ، عن نافع ، عن ابن عمر أن النبى ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ .

قال البيهقى : موسى هذا هو ابن عبيدة الربذى ، وشيخنا أبو عبد الله قال فى روايته: عن موسى ابن عقبة، وهو خطأ ، والعجب من أبى الحسن الدارقطنى شيخ عصره ؛ روى هذا الحديث فى كتاب السنن عن أبى الحسن على بن محمد المصرى هذا (أى الذى عنه روى هذا الحديث) فقال : عن موسى بن عقبة ، وشيخنا أبو الحسين (بن بشران) رواه لنا عن أبى الحسن المصرى فى الجزء الثالث من سنن المصرى فقال : عن موسى غير منسوب .

قال : وأخبرنا أبو سعيد المالينى ، أنا أبو أحمد بن عدى الحافظ ، ثنا القاسم بن مهدى ، ثنا أبو مصعب، عن عبد العزيز الدراوردى ، عن موسى بن عبيدة ، فذكره بمثله ، قال موسى : قال نافع: وذلك بيع الدين بالدين .

قال أبو أحمد : وهذا معروف بموسى بن عبيدة عن نافع .

قال البيهقى : وقد رواه عبيد الله بن موسى وزيد بن الحباب وغيرهما عن موسى بن عبيدة ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر .

ثم قال البيهقى : وقد رواه الشيخ أبو الحسن الدارقطنى رحمه الله عن أبى الحسن المصرى ، فقال : عن موسى بن عقبة [قط ٣/ ٧٢]، ورواه شيخنا أبو عبد الله بإسناد آخر عن مقدام بن داود الرعينى، فقال: عن موسى بن عقبة . وهو وهمْ [المستدرك ٢/ ٥٧]، والحديث مشهور بموسى بن عبيدة ؛ مرة عن نافع ، عن ابن عمر ، ومرة عن عبد الله عن ابن عمر . وبالله التوفيق .

* سنن الدارقطنى : (٣ / ٧١) كتاب البيوع ـ من طريق الخصيب بن ناصح، عن عبد العزيز بن محمد الدراوردى عن موسى بن عقبة عن نافع به .

ولكن نقل الحافظ فى التلخيص : أن الدارقطنى جزم بأن موسى بن عبيدة تفرد به .

* المستدرك : (٢ / ٥٧) ـ من طريق الربيع بن سليمان ،عن الخصيب بن ناصح ،عن عبد العزيز=

جاز أنْ يسلف بعضه فى بعض ، ما خلا الذهب فى الفضة ، والفضةَ فى الذهب ، والمأكول والمشروب ، كل واحد منهما فى صاحبه ، فإنها خارجة من هذا المعنى . ولا بأس أن يسلف مد حنطة فى بعير ، وبعير فى بعيرين ، وشاة فى شاتين ./ وسواء اشتريت الشاة والجدى بشاتين يراد بهما الذبح ، / أو لا يراد ؛ لأنهما يتبايعان حيوانًا لا لحمًا بلحم ، ولا لحمًا بحيوان . وما كان فى هذا المعنى وَحْشيَّة فى وَحْشِيَّتَيْن موصوفتين ما خلا ما وصفت .

١٩٩/أ
جـ
٦٢/أ
ت

قال الشافعى ﷺ : وما أكل أو شرب مما لا يوزن ولا يكال ، قياسًا عندى على ما يكال ويوزن مما يؤكل أو يشرب .

فإن قال قائل : فكيف قست ما لا يكال [1] ولا يوزن من المأكول والمشروب على ما

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت) : « ما لا يوكل ولا يوزن . . . » وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

= ابن محمد ، عن موسى بن عقبة .

وقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبى .

وقد تقدم تغليط الحافظ البيهقى لهما فى قولهما : « موسى بن عقبة » .

قال الألبانى :« وأنا أظن أن الوهم من ابن ناصح ، فهو الذى قال ذلك ؛ لأن توهيمه أولى من توهيم حافظين مشهورين ؛ الدارقطنى والحاكم ».

أقول: الحديث روى من غير طريق الخصيب بن ناصح، وفيه موسى بن عقبة كما سبق .

هذا وقد ذكر الحافظ عن الشافعى أنه قال : أهل الحديث يوهنون هذا الحديث . وعن الإمام أحمد قال: ليس فى هذا حديث يصح ؛ لكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين .

ولهذا الحديث متابع عن عبد الرزاق :

* **مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ٩٠) كتاب البيوع ـ باب أجل بأجل ـ عن الأسلمى (إبراهيم بن أبى يحيى) عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الكالئ ، وهو بيع الدين بالدين ، وعن بيع المجَر ، وهو بيع ما فى البطون الإبل [كذا] وعن الشِّغَار . رقم (١٤٤٤٠) .

ورواه بهذا السياق تقريبًا البزار عن عبد الله بن عمر ﷺ قال : نهى رسول الله ﷺ عن الشغار ، وعن بيع المجر ، وعن بيع الغرر ، وعن بيع كالئ بكالئ ، وعن بيع آجل بعاجل .

قال : والمجر : ما فى الأرحام ، والغرر : أن تبيع ما ليس عندك ، وكالئ بكالئ : دين بدين، والآجل بالعاجل : يكون لك على الرجل ألف درهم ، فيقول رجل : أعجل لك خمسمائة ودع البقية، والشغار أن تنكح المرأة بالمرأة ليس بينهما صداق . (كشف الأستار : ٢ / ٩١ ـ ٩٢) .

قال البزار : ولا نعلم أحدًا رواه بهذا التمام إلا موسى بن عبيدة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال البوصيرى : مدار طرق حديث ابن عمر على موسى بن عبيدة الربذى ، وهو ضعيف .

وقد رواه الطبرانى فى معجمه ، عن أحمد بن عبد الله البزار التسترى ، عن محمد بن أبى يوسف المسيكى ، عن محمد بن يعلى بن زنبور ، عن موسى بن عبيدة ، عن عيسى بن سهل بن رافع بن خديج عن أبيه ، عن جده نحوه . (الكبير ٤ / ٣١٧) .

وعزاه البوصيرى : (النهى عن بيع الكالئ بالكالئ) إلى أبى بكر بن أبى شيبة وأحمد بن منيع كذلك (مختصر إتحاف السادة المهرة ٤ / ٤٤١) .

أقول:لعل حديث موسى والأسلمى وكلاهما ضعيف يقوى بعضهما بعضًا والله عز وجل وتعالى أعلم.

يكال ويوزن منهما [١] ؟ قلت : وجدت أصل البيوع شيئين : شيئًا فى الزيادة فى بعضه على بعض الربا ، وشيئًا لا ربا فى الزيادة فى بعضه على بعض ، فكان الذى فى الزيادة فى بعضه على بعض الربا ، ذهب / وفضة وهما بائنان من كل شىء ، لا يقاس عليهما غيرهما ، لمباينتهما ما قيس عليهما بما وصفنا من أنهما : ثمن لكل شىء ، وجائز أن يشترى بهما كل شىء عداهما يدًا بيد ، ونسيئة ، وبحنطة ، وشعير ، وتمر ، وملح ، وكان هذا مأكولاً مكيلاً، موجودًا فى السنَّة تحريم الفضل فى كل صنف منه على الشىء من صنفه ، فقسنا المكيل والموزون عليهما، ووجدنا ما يباع غير مكيل ولا موزون ، فتجوز الزيادة فى بعضه على بعض من الحيوان والثياب وما أشبه ذلك مما لا يوزن . فلما كان المأكول غير المكيل عند العامة الموزون عندها مأكولاً ، فَجَامَع المأكول المكيل الموزون فى هذا المعنى .

ووجدنا أهل البلدان يختلفون : فمنهم من يزن وزنًا ، ووجدنا كثيرًا من أهل البلدان يزن اللحم وكثيرًا لا يزنه ، ووجدنا كثيرًا من أهل البلدان يبيعون الرطب جزافًا ، فكانت أفعالهم فيه متباينة ، واحتمل كله الوزن والكيل [٢] ، ومنهم من يكيل منه الشىء لا يكيله غيره ، ووجدناه [٣] كله يحتمل الوزن ووجدنا كثيرًا من أهل العلم يزنون [٤] اللحم وكثيرًا منهم لا يزنه [٥] ، ووجدنا كثيرًا من أهل العلم يبيعون الرطب جزافًا ، وكانت أفعالهم فيه[٦] متباينة ، واحتمل كلها الوزن أو الكيل أو كليهما [٧] ، كان أن يقاس بالمأكول والمشروب المكيل والموزون [٨] ، وأولى [٩] بنا من أن يقاس بما [١٠] يباع عددًا من غير المأكول من الثياب وغيرها ؛ لأنا وجدناها تفارقه فيما وصفته [١١] ، وفى أنها لا تجوز إلا بصفة وزرع وجنس وسن فى الحيوان، وصفة لا يوجد فى المأكول مثلها .

قال الشافعى ﷺ : ولا يصلح على قياس قولنا هذا ، رمانة برمانتين عددًا لا وزنًا[١٢]، ولا سفرجلة بسفرجلتين ، ولا بطيخة ببطيختين ، ولا يصلح أن يباع منه جنس بمثله إلا وزنًا بوزن ، يدًا بيد ، كما نقول فى الحنطة والتمر . وإذا اختلف فلا بأس

---

(١) فى (جـ) : « منها » .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « والمكيل » وهو خطأ خالف جميع النسخ .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « ووجدنا » مخالفة جميع النسخ .
(٤) فى (ب) : « يزن اللحم » . وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) من هنا إلى قوله : « وأولى بنا » ساقط من (ت) . (٦) « فيه » : ساقطة من طبعة الدار العلمية .
(٧) فى (ب ،ظ) : « أو كلاهما » وما أثبتناه من (ص، جـ) . (٨) فى (ص ، جـ) : « المكيل الموزون » .
(٩) فى (ب ، ظ) : « أولى بنا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .
(١٠) فى (ب ، ظ) : « على ما يباع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .
(١١) فى (ب ، ظ) : « وصفت » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .
(١٢) فى (ص ، جـ ، ت) : « ولا وزنا » بالعطف .

بالفضل في بعضه على بعض ، يداً بيد ، ولا خير فيه نسيئة . ولا بأس برمانة بسفرجلتين وأكثر عدداً ووزنًا ، كما لا يكون بأس [١] بمد حنطة بمدى تمر وأكثر، ولا مد حنطة بتمر جزافًا أقل من الحنطة أو أكثر؛ لأنه إذا لم يكن فى / الزيادة فيه يداً بيد الربا لم أبال ألا يتكايلاه ؛ لأنى إنما آمرهما / يتكايلانه إذا كان لا يحل إلا مثلاً بمثل ، فأما إذا جاز فيه التفاضل فإنما منع إلا بكيل لئلا [٢] يتفاضل فلا معنى فيه أنَّ تركَ الكيل يحرمه ، وإذا بيع منه / جنس بشىء من جنسه لم يصلح عدداً ، ولم يصلح إلا وزنًا بوزن وهذا مكتوب فى غير هذا الموضع بعلله .

١٩٩/ب جـ — ٤٤٤/ب ص — ١٢٢/أ ظ (٣)

قال : ولا يسلف مأكولاً ولا مشروبًا فى مأكول ولا مشروب بحال كما لا يسلف الفضة فى الذهب ، ولا يصلح أن يباع إلا يداً بيد ، كما يصلح [٣] الفضة بالفضة والذهب بالذهب .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا يصلح في شىء من المأكول أن يسلم فيه عدداً ؛ لأنه لا صفة له كصفة الحيوان وذَرْع الثياب والخشب ، ولا يسلف إلا وزنًا معلومًا أو كيلاً معلومًا إن صلح أن يكال ،ولا يسلف فى جوز ، ولا بيض ، ولا رانج ، ولا غيره عدداً ؛ لاختلافه وأنه لا حد له يعرف كما يعرف غيره .

قال : وأحب إلىّ ألا يسلف جزاف من ذهب ولا فضة ولا طعام ولا ثياب ولا شىء، ولا يسلف شىء حتى يكون موصوفًا ، فإن [٤] كان / ديناراً فسكّته وجودته ووزنه ، وإن كان درهمًا فكذلك ، وبأنه وضح أو أسود ، أو ما يعرف به ، فإن كان طعامًا قلت : تمر صَيْحَانِىّ جيد كَيْلُه كذا . وكذلك إن كانت حنطة ، وإن كان ثوبًا قلت مروى طوله كذا وعرضه كذا دقيق [٥] صفيق جيد . وإن كان بعيراً قلت : ثَنيًا مَهْرِيًا أحمر ، سَبِطَ الخَلْق ، جسيمًا أو مربوعًا ، تصف كل ما أسلفته كما تصف كل ما أسلفت فيه وبِعْتَ [٦] به عرضًا دَيْنًا ، لا يجزئ فى رأى غيره . فإن ترك منه شيئًا ، أو ترك فى السلف دينًا خفت أن لا يجوز . وحال ما أسلفته غير حال ما أسلفت فيه ، وهذا الموضع الذى يخالف فيه السلف بيع الأعيان . ألا ترى أنه [٧] لا بأس أن يشترى الرجل إبلاً قد رآها البائع والمشترى ولم يصفاها بثمر حائط قد بدا

٦٢/ب ت

---

(١) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « بأسًا » وما أثبتناه من (ب) .

(٢) فى (ب) : « كى لا يتفاضل» وما أثبتناه من (ص، جـ ،ت ،ظ) .   (٣) فى (ص) : « كما تصلح » .

(٤) فى (ب) : « إن كان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٥) فى (ب) : « رقيق » بدل : « دقيق » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٦) فى طبعة الدار العلمية : « وبعث » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

(٧) فى (ص ، جـ ، ظ) : « أن لا بأس » .

صلاحه ورأياه [١] ، وأن الرؤية منهما فى الجزاف . وفيما لم يصفاه من الثمرة أو المبيع كالصفة فيما أسلف فيه ، وأن هذا لا يجوز فى السلف أن أقول : أسلفك فى ثمر نخلة جيدة من خير النخل حملاً ، أو أقله ، أو أوسطه ، من قِبَل : أن حمل النخل يختلف من وجهين : أحدهما من السنين، فيكون فى سنة أحمل منه فى الأخرى من العطش ، ومن شىء لا يعلمه إلا اللّه عز وجل . ويكون بعضها مُخفًا وبعضها موقرًا ، فلما لم أعلم من أهل العلم مخالفًا فى أنهم يجيزون فى بيع الأَعيان الجزاف ، والعين غير موصوفة ؛ لأن الرؤية أكثر من الصفة ، ويردونه فى السلف . /ففرقوا بين حكمهما ، وأجازوا في بيع العين أن يكون إلى غير أجل ، ولم يجيزوا فى بيع السلف المؤجل أن يكون ـ كان ـ واللّه تعالى أعلم ـ أن يقول : كما لا يكون المبيع المؤجل إلا معلومًا بما يعلم به مثله من صفة وكَيْل ووزن وغير ذلك ، فكذلك / ينبغى أن يكون ما ابتيع [٢] به معروفًا بصفة وكيل ووزن ، فيكون الثمن [٣] معروفًا ، كما كان المبيع معروفًا ، ولا يكون السلم مجهول الصفة والوزن فى مُغَيَّب [٤] لم ير ، فيكون مجهولاً بدين .

١٢٢/ب ـ ظ (٣)

١/٢٠٠ ـ جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : ومن ذهب هذا المذهب ، ذهب إلى أن السلف إن انتقض عرف المُسْلِف [٥] رأس ماله ، ويكون [٦] معلوم الصفة بمعلوم الصفة ، ولا يكون معلوم الصفة بمعلوَم الصفة [٧] عينًا مجهولاً ، ولا يكون معلوم الصفة [٨] عينًا [٩].

قال الشافعى : وقد نجد خلاف من قال هذا القول مذهبًا محتملاً ، وإن كنا قد اخترنا ما وصفنا ، وذلك أن يقول قائل : إن بيع الجزاف إنما جاز إذا عاينه المجازف، فكان عيان المجازف مثل الصفة فيما غاب أو أكثر ، ألا ترى أنه لا يجوز أن يبتاع ثمر حائط جزافًا بدين، ولا يحل أن يكون الدين إلا موصوفًا إذا كان غائبًا، فإذا [١٠] كان الثمر [١١] حاضرًا جزافًا فهو [١٢] كالموصوف غائبًا ؟

---

(١) فى (ب) : « ورأياها » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ت ، ص) : « ما أبيع » . (٣) فى (ص ، جـ) : « التمر معروفًا » وهو خطأ .

(٤) فى (ص ، جـ ، ظ) : « فى معيب » بالعين ، وهو خطأ .

(٥) فى (جـ ، ظ) : « عرف المسلم » .

(٦ ـ ٨) ما بين الرقمين فى (جـ) هكذا : « ويكون معلوم الصفة مجهول الصفة عينًا » . أى سقط الكثير من هذا الجزء .

(٧) فى (ص) : « بمجهول الصفة » وما أثبتناه من (ب ، ت ، ظ) .

(٩) فى (ص) : « عيبًا » بدل « عينًا » وأكبر الظن أنه خطأ .

(١٠) فى (ب) : « فإن كان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(١١) فى (جـ ، ت ، ظ) : « فإذا كان الثمن » وفى (ص) : « فإذا كان التمر » .

(١٢) « فهو » ساقطة من طبعة الدار العلمية .

قال الشافعى : ومن قال هذا القول الآخر انبغى أن يجيز السلف جزافًا من الدنانير والدراهم وكل شىء ، ويقول : إن انتقض السلف فالقول قول البائع ؛ لأنه المأخوذ منه مع يمينه . كما يشترى الدار بعينها بثمر حائط فينتقض البيع، / فيكون [١] القول فى الثمن قول البائع . ومن قال القول الأول : فى ألا يجوز فى السلف إلا ما كان مقبوضًا موصوفًا كما يوصف ما يسلف [٢] فيه غائبًا قال ما وصفنا .

١/٤٤٥ ص

قال : والقول الأول أحب القولين إلىَّ والله أعلم .

وقياس هذا القول الذى اخترت ألا يسلف مائة دينار فى مائة صاع حنطة ومائة صاع تمر موصوفين إلا أن يسمى رأس مال كل واحد منهما ؛ لأن الصفقة وقعت ، وليس ثمن كل واحد منهما معروفًا .

قال الشافعى : ولو سلف مائتى دينار فى مائتى صاع حنطة ؛ مائة منهما إلى شهر كذا، ومائة إلى شهر مسمى بعده ، لم يجز فى هذا القول ؛ من قِبَلِ أنه لم يسم لكل واحد منهما ثمنًا على حدته ، وأنهما إذا أقيما كانت مائة صاع / أقرب أجلاً من مائة صاع أبعد أجلاً منها أكثر فى القيمة ، وانعقدت الصفقة على مائتى صاع ، /ليست تعرف حصة كل واحد منهما من الثمن .

١/٦٣ ت
١/ ٢٣ ظ (١٠)

قال الشافعى ﷺ : وقد أجازه غيرنا ، وهو يدخل عليه ما وصفنا، وأنه إن جعل كل واحد منهما بقيمة يوم يتبايعان قَوَّمَه قبل أن يجب على بائعه دفعه ، وإنما يُقَوَّم ما وجب دفعه، وهذا لم يجب دفعه ، فقد انعقدت الصفقة وهو غير معلوم .

قال : ولا يجوز فى هذا القول أن تسلف أبدًا فى شيئين [٣] مختلفين ، ولا أكثر إلا إذا سميت رأس مال كل واحد من ذلك الصنف وأجله ، حتى يكون صفقة جمعت بيوعًا مختلفة.

قال : فإن فعل فأسلف مائة دينار فى مائتى صاع حنطة منهما مائة بستين دينارًا إلى كذا ، وأربعون فى مائة صاع تحل فى شهر كذا جاز ؛ لأن هذه ، وإن كانت صفقة ، فإنها وقعت على بيعتين معلومتين بثمنين معلومين [٤] .

---

(١) فى طبعة الدار العلمية : « يكون القول » مخالفة جميع النسخ .
(٢) فى (ب) : « ما سلف فيه » وفى (جـ) : « ما يسلم فيه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) .
(٣) فى (جـ) : « فى ستتين مختلفين » وهو خطأ .
(٤) « بثمنين معلومين » : ساقطة من (ت) .

٢٠٠/ب ـ جـ

قال الشافعي ﷺ : وهذا مخالف لبيوع الأعيان فى هذا الموضع. / ولو ابتاع رجل من رجل بمائة دينار مائة صاع حنطة ومائة صاع تمر[١] ، ومائة صاع جلجلان ومائة صاع بُلْسُن[٢]جاز،وإن لم يسم لكل صنف منه ثمنه، وكان كل صنف منه بقيمته [٣] من المائة.

ولا يجوز أن يسلف فى كيل فيأخذ بالكيل وزنًا ، ولا فى وزن [٤] فيأخذ بالوزن كيلاً؛ لأنك تأخذ ما ليس بحقك : إما أنقص منه ، وإما أزيد . لاختلاف الكيل والوزن عندما يدخل فى المكيال وثقله ، فمعنى الكيل مخالف فى هذا لمعنى[٥] الوزن .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وهكذا إن أسلم إليه فى ثوبين أحدهما هَرَوِىّ [٦] والآخر مَرْوِىّ موصوفين ،لم يجز السلف فى واحد منهما حتى يسمى رأس مال كل واحد منهما .وكذلك ثوبين مرويين ؛ لأنهما لا يستويان .ليس هذا كالحنطة صنفًا ، ولا كالتمر صنفًا ؛لأن هذا لا يتباين ،وأن بعضه مثل بعض. ولكن لو أسلم فى حنطتين سمراء ومحمولة مكيلتين ، لم يجز حتى يسمى رأس مال كل واحد منهما ؛ لأنهما يتباينان .

٤٤٧/ب ـ ص ٢٠٣/ب ـ جـ ـ ١٢٧/أ ـ ظ(٣)

١٢٦/ب ـ ظ(٣) [٤٤] / باب جماع ما يجوز فيه السلف وما لا يجوز والكيل

قال الشافعي رحمه اللّه : وأصل ما بنيت عليه فى السلف وفرقت بينه داخل فى نص السنة ودلالتها ـ واللّه أعلم ـ لأن رسول اللّه ﷺ إذ [٧] أمر بالسلف فى كيل معلوم، ووزن معلوم ، وأجل معلوم [٨] فموجود / فى أمره ﷺ أن ما أذن فيه رسول اللّه ﷺ فيما يكون علم البائع والمشترى فى صفته سواء .

قال : وإذا وقع السلف على هذا جاز . وإذا اختلف علم البائع والمشترى فيه ، أو كان مما لا يحاط بصفته لم يجز ؛ لأنه خارج من معنى ما أذن فيه رسول اللّه ﷺ . وإنما يتبايع [٩] الناس بالكيل والوزن على معنى ما وصفت بين أنه معلوم عندهم أن الميزان يؤدى ما ابتيع معلومًا ، والمكيال معلوم كذلك أو قريب منه ، وأن ما كيل ثم ملأ المكيال كله ولم يتجاف [١٠] فيه شيء حتى يكون يملأ المكيال ،ومن المكيال شيء فارغ جاز . ولو

(١) في طبعة الدار العلمية :« صاع تمرا » وهو خطأ مخالف جميع النسخ .
(٢) البُلْسُن: بالضم العَدَس ، وحب آخر يشبهه، الواحدة: بُلْسُنَة (القاموس) .
(٣) فى (ص ، جـ ، ظ) : « بقيمة » . (٤) فى (ص ، ظ) : « ولا وزن » .
(٥) فى (ص ، ظ) : « فى هذا معنى الوزن » . (٦) فى (ص، جـ ،ظ): « قوهى » بدل : « هروى » .
(٧) فى (ب ، ت) :« إذا أمر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .
(٨) انظر رقم [١٥٥٠] . (٩) فى (ب) : « تبايع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ).
(١٠) فى (ص ،جـ، ت ، ظ) : « ولم يتجافى » .

جاز أن يكال ما يتجافى فى المكيال حتى يكون المكيال يرى ممتلئًا وبطنه غير ممتلئ ، لم يكن للمكيال معنى ، وهذا مجهول ؛ لأن التجافى يختلف فيها يقل ويكثر ، فيكون مجهولاً عند البائع والمشترى . / والبيع فى السنة والإجماع لا يجوز أن يكون مجهولاً عند واحد منهما فإن لم يجز بأن يجهله أحد / المتبايعين ، لم يجز بأن يجهلاه معًا .

١/٢٠٤ جـ

٦٣/ب ت

قال : وموجود فى حديث رسول الله ﷺ : إذ نهاهم عن السلف إلا بكيل ووزن وأجل معلوم ، كما وصفت قبل هذا ، وأنهم إذا [١] كانوا يسلفون فى التمر السنة والسنتين [٢] ، والتمر يكون رطبًا ، والرطب لا يكون فى السنتين كلتيهما موجودًا ، وإنما يوجد فى حين من السنة دون حين . وإنما أجزنا السلف فى الرطب فى غير حينه إذا تشارطا أخذه فى حين يكون فيه موجودًا ؛ لأن النبى ﷺ أجاز السلف فى السنتين والثلاث موصوفًا ؛ لأنه لم ينه أن يكون إلا بكيل ووزن وأجل ، ولم ينه عنه فى السنتين والثلاث . ومعلوم أنه فى السنة والسنتين غير موجود فى أكثر مدتهما . ولا يسلف فى قبضة ، ولا مد من رطب من حائط بعينه إلى يوم واحد ؛ / لأنه قد تأتى عليه الآفة ولا يوجد فى يوم . وإذا لم يجز فى يوم لم يجز [٣] فى أكثر من يوم ، وإنما السلف فيما كان مأمونًا ، وسواء القليل والكثير . ولو أجزت هذا فى مد رطب بمد النبى ﷺ من حائط بعينه ، أجزته فى ألف صاع إذا كان يحمل مثلها ، ولا فرق بين الكثير والقليل فى هذا .

١/٤٤٨ ص

[٤٥] باب السلف فى الكيل

[١٥٦٩] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن عطاء : أنه قال : لا دَقَّ ولا رَذْم [٤] ولا زَلْزَلَة .

قال الشافعى : / من سلف فى كيل فليس له أن يدق ما فى المكيال ، ولا يزلزله ، ولا يَكْنِف [٥] بيديه على رأسه ، فله ما أخذ المكيال ، وليس له أن يسلف فى كيل شىء

١٢٧/ب ظ (٣)

---

(١) « إذا » : ليست فى (ب) ، وفى (ت) : « إذ » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٢) انظر حديث رقم [١٥٥٠] .

(٣) هنا سقط فى طبعة الدار العلمية .

(٤) الرَّذْم : هو أن يملأ المكيال حتى يجاوز رأسه ، كذا فى النهاية ، وفى القاموس : القصعة الممتلئة تُصَبُّ من جوانبها .

(٥) كَنَف الكَيَّال : جعل يديه على رأس القفيز ، يمسك بهما الطعام .

[١٥٦٩] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

وقد رواه البيهقى من طريقه فى السنن الكبرى (٦ / ٣١) والمعرفة (٤ / ٤٢١) .

يختلف فى المكيال مثل ما تختلف خِلقَتُه ، ويعظم ، ويَصْلُب ؛ لأنه قد يبقى فيما بين ذلك خواء [(١)] لا شىء فيه ، فيكون كل واحد منهما لا يدرى كم أعطى ، وكم أخذ ، وإنما [(٢)] المكيال ليملأ . وما كان هكذا لم يسلف فيه إلا وزنًا ، ولا يباع أيضًا إذا كان هكذا كيلاً بحال ؛ لأن هذا إذا بيع كيلاً لم يستوف المكيال . ولا بأس أن يسلف فى كيل بمكيال قد عطل وترك [(٣)] ، إذا كان معرفته عامة عند أهل العدل من أهل العلم به ، فإن كان لا يوجد عدلان يعرفانه أو أراه مكيالا ، فقال : تكيل لى به ، لم يجز السلف فيه . وهكذا القول فى الميزان ؛ لأنه قد يهلك ولا يعرف قدره ، ويختلفان فيه ، فيفسد السلف فيه . ومن الناس من أفسد السلم فى هذا ، وأجازه فى أن يسلف الشىء جزافًا ، ومعناهما واحد . ولا خير فى السلف فى مكيل إلا موصوفًا كما وصفنا فى صفات الكيل والوزن .

[٤٦] باب السلف فى الحنطة

قال الشافعى رحمه اللّه تعالى : والسلف فى البلدان كلها سواء ، قَلَّ طعام البلدان أو كثر . فإذا كان الذى يسلف فيه فى الوقت الذى يحل فيه لا يختلف ، ووصف الحنطة فقال : محمولة ، أو مُوَلَّدة ، / أو بوزنجانية ، وجيدة أو ردية من صرام عامها ، أو من صرام عام أول ، ويسمى : سَنَتَهُ وصفاتِه جاز السلف . وإن ترك من هذا شيئًا لم يجز ؛ من قِبَلِ اختلافها وقدمها ، وحداثتها ، وصفاتها .

٢٠٤/ب
جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : ويصف الموضع الذى يقبضها فيه ، والأجل الذى يقبضها إليه . فإن ترك من هذا شيئًا لم يجز .

قال الشافعى : وقال غيرنا : إن ترك صفة الموضع الذى يقبضها فيه فلا بأس ، ويقبضها حيث أسلفه [(٤)] .

٦٤/أ
ت

قال/ الشافعى رضي الله عنه :وقد يسلفه فى سفر فى بلدة ليست بدار واحد منهما ،ولا قربها

---

(١) فى (ص ، جـ ، د ، ظ) : « حقا » بدل « خواء » وما أثبتناه من (ب) لأنه الملائم للسياق . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) فى (ب) : « إنما المكيال » بدون عطف ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٣) فى (ص ، ت) : « أو ترك » .

(٤) فى (ت) : « حيث أسلفها » .

طعام ، ولو تكلف (١) الحمل إليها أضرّ به وبالذى يسلفه (٢) ، ويسلفه فى سفر فى بحر.

قال : وكل ما كان لحمْله (٣) مؤنة من طعام وغيره لم يجز عندى أن يدع شرط الموضع الذى يوفيه إياه فيه ، كما قلت فى الطعام وغيره لما وصفت ، وإذا سلف فى حنطة بكيل فعليه أن يوفيه إياها نقية من : التبن ، والقَصل (٤) ، والمدر (٥) ، والحصى ، والزُّوَان (٦) ، والشعير ، وما خالطها من غيرها ، لأنا لو قضينا عليه أن يأخذها وفيها من هذا شىء كنا لم نوفه مكيله قسطه (٧) حين خلطها بشىء من هذا ؛ لأن له موقعًا من مكيال ، فكان لو أجبر على أخذ هذا أجبر / على أخذ أقل من طعامه بأمر لا يعرفه ، ومكيلة لم يسلف فيها من هذا لا يعرفها .

١٢٨/أ
ظ (٣)

قال الشافعى : ولا يأخذ (٨) شيئًا مما أسلف فيه معيبًا (٩) بوجه من الوجوه ؛ سَوَّسَ ، ولا ما أصابه ، ولا غيره ، ولا مما إذا رآه أهل العلم به قالوا : هذا عيب فيه .

[٤٧] باب السلف فى الذرة (١٠)

قال الشافعى رحمه اللّه : والذرة كالحنطة توصف بجنسها ، ولونها وجودتها ، ورداءتها، وجدتها ، وعتقها ، وصرام عام كذا ، أو عام (١١) كذا ، ومكيلتها وأجلها ، فإن ترك من هذا شيئًا لم يجز .

قال الشافعى ﷺ : وقد تدفن الذرة ، وبعض الدفن عيب لها ، فما كان منه لها(١٢) عيبا (١٣) لم يكن للبائع أن يدفعه إلى المبتاع ، وكذلك كل عيب لها ، وعليه أن يدفع إليه

---

(١) فى (ب) : « فلو يكلف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « وبالذى سلفه » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٣) فى (ص) : « يحمله » .
(٤) **القصل** : محركة وبالفتح ، وبالكسر ، وكثمامة : ما عزل من البُرّ إذا نقى فيرمى به . (القاموس) .
(٥) **المَدَر** : قِطَع الطين اليابس . (القاموس) .
(٦) **الزُّوان والزِّوَان** : الذى يخالط البُرّ ويُنَقَّى منه ويرمى. (القاموس) .
(٧) فى (ص ، جـ ، ظ): « حنطة » بدل : « قسطه ».
(٨) فى (ت) : « ولا يعرف » وكتب فوقها : « يأخذ » .
(٩) فى (ب) : « متعيبًا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .
(١٠) فى (ص ، ت ، جـ) : « الدرة » بالدال ، وكذلك مثلها مما يأتى .
(١١) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « وعام كذا » .
(١٢) « فما كان منه لها » : ساقط من (جـ) . (١٣) فى (ص ، ت ، جـ ،ظ) : « عيب » غير منصوبة .

٤٤٨/ب ص

ذرة / بَرِيَّة [١] نقية من حَشَرِها [٢] إذا كان الحَشَر عليها كما كِمام الحنطة عليها .

قال الشافعي رضي الله عنه : وما كان منها إلى الحمرة ما هو بالحمرة لون لأعلاه ، كلون أعلى التفاح . والأرز ، وليس بقشر عليه تطرح عنها [٣] لا كما تطرح نخالة الحنطة بعد الطحن، فأما قبل الطحن والهرس فلا يقدر على طرحها ، وإنما قلنا : لا يجوز السلف فى الحنطة فى أكمامها ، وما كان من الذرة في حشرها ؛ لأن الحشر والأكمام غلافان فوق القشرة التى هى من نفس الحبة التى هى إنما هى للحبة كما هى [٤] من خلقتها لا تتميز ما كانت الحبة قائمة إلا بطحن أو هرس ، فإذا طرحت بهرس لم يكن للحبة بقاء ؛ لأنها كمال خِلْقَتَها ، كالجلد تكمل به الخِلْقَة لا يتميز منها . والأكمام والحشر يتميز ، ويبقى الحب بحاله لا يضر به طرح ذلك عنه .

قال : فإن شبه على أحد بأن يقول فالجوز [٥] واللوز : يكون عليه القشر ، فالجوز واللوز مما له قشر لا صلاح له إذا رفع إلا بقشره ؛ لأنه إذا طرح عنه قشره ، ثم ترك ، عجل فساده ، والحب يطرح قشره الذى هو غير خلقته فيبقى لا يفسد .

٢٠٥/أ جـ

قال الشافعي رضي الله عنه : والقول فى الشعير [٦] كهو فى الذرة / تطرح عنه أكمامه ، وما بقى فهو كقشر حبة الحنطة المطروح عنها أكمامها ، فيجوز أن يدفع بقشره اللازم لخلقته ، كما يجوز فى الحنطة .

قال الشافعي رضي الله عنه : ويوصف الشعير كما توصف الذرة والحنطة ، إذا اختلف أجناسه، ويوصف كل جنس من الحب ببلده ، فإن كان حبه مختلفًا فى جنس واحد وصف بالدقة والحدارة لاختلاف الدقة والحدارة [٧] ، حتى يكون صفة من صفاته إن تركت أفسدت السلف، وذلك أن اسم الجودة يقع عليه وهو دقيق ، ويقع عليه [٨] وهو حادر ، ويختلف فى حاليه [٩] فيكون الدقيق أقل ثمنًا / من الحادر .

١٢٨/ب ظ (٣)

---

(١) فى (ص ،ظ): « مر به » بدون نقط ، وفى (ت) : « يمر به » بدون نقط ، وفى (جـ) : « مر به » هكذا.

(٢) الحَشَرَة : القِشْرَة التى تلى الحب جمعها : حَشَر ، والحشر أيضا : النخالة . (القاموس) .

(٣) فى (ب) : « وليس بقشرة عليه تطرح عنه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٤) فى (ص ، ت ، جـ) : « كما بقى من خلقتها ».

(٥) فى (ب ، ظ) : « فى الجوز » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

(٦) فى طبعة الدار العلمية : « والقول فى الشهر » وهو خطأ . وخالفت جميع النسخ .

(٧) الحَدَارَة فى الحَبّ: الغلَظ .(القاموس) وقال الأزهرى: حدارة الحنطة: امتلاء حَبِّها ، وسِمَنها ، ومنه غلام حادر: إذا سمن وامتلأ .

(٨) فى (ص ، جـ ، ظ) : « ويقع عليها » .

(٩) فى (ص ، جـ) : « فى حالته » .

٦٤/أ
ت

[٤٨] / باب العَلَس(١)

قال الشافعي رحمه الله : العلس صنف من الحنطة يكون فيه حبتان فى كمام ، فيترك كذلك؛ لأنه أبقى له حتى يراد استعماله ليؤكل ، فيلقى (٢) فى رحى خفيفة ، فيلقى عنه كمامه، ويصير حبا صحيحًا ، ثم يستعمل .

قال الشافعي ﷺ : والقول فيه كالقول فى الحنطة فى أكمامها ، لا يجوز السلف فيه إلا ملقى عنه كمامه بخصلتين : اختلاف الكمام ، وتَغَيُّب الحب (٣) ، فلا يعرف بصفة ، والقول فى صفاته وأجناسه (٤) إن كانت له ،وحدارته ودقته كالقول فى الحنطة والذرة والشعير ، يجوز فيه ما يجوز فيها ، ويُرَدُّ منه ما يُرَدُّ منها .

[٤٩] باب القُطْنِيَّة (٥)

قال الشافعي رحمه الله تعالى : لا يجوز أن يسلف فى شىء من القطنية كيل فى أكمامه حتى تطرح عنه فيرى ، ولا يجوز حتى يسمى : حِمَّصًا ، أو عَدَسًا ، أو جُلُبَّانًا(٦)، أو مَاشًا (٧) ، وكل صنف منها على حدته ، وإن اختلف ذلك وصف كل صنف منه باسمه الذى يعرف به جنسه ، كما قلنا فى الحنطة والشعير والذرة ، ويجوز فيه

---

(١) العَلَس : فسره الإمام الشافعى فيما يلى بما يبين المراد مما يتكلم عنه . وقال فى القاموس : ضرب من البر تكون حبتان فى قشر ، وهو طعام صنعاء ، والعَدَس .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « فيقلى » وهو خطأ مخالف النسخ .

(٣) فى (ص ، جـ ، ظ) : « وتغيب الحبة » . (٤) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « وأجناس » .

(٥) القُطْنِيَّة : بالضم والكسر : حبوب الأرض ، أو ما سوى الحنطة والشعير والزبيب ، والتمر . أو هى الحبوب التى تَطبخ .

الشافعى : العدس ، والخُلَّر ، والفول ، والدُّجْرُ ، والحِمَّص ، جمعها : قطانى ، أو هى الخِلْف ، وخضر الصيف . (القاموس) .

(٦) جلبان : قال فى المصباح : الجُلْبَان : حب من القطانى ، ساكن اللام ، وبعضهم يقول : سمع فيه فتح اللام مشدَّدة .

وفى القاموس :اكتفى بأن يقول : نَبْت ، وضبطها هكذا : « الجُلُبَّان » بضم الجيم واللام ، وتشديد الباء.

(٧) المَاشُ : قال فى القاموس : حب معروف معتدل ، وخلْطُه محمود نافع للمحموم والمزكوم مُلَيِّن ، وإذا طبخ بالخلّ نفع الجرب المتقرح ، وضماده يقوى الأعضاء الواهيَة .

وقال فى المصباح : حب معروف . قال الجوهرى ، وتبعه ابن الجواليقى : وهو مُعَرَّب أو مُوَلَّد .

ما جاز فيها ، ويُرَدّ منه ما رُدَّ منها . وهكذا كل صنف من الحبوب : أُرْز ، أو دُخْن (١)، أو سُلْت (٢) ، أو غيره ، يوصف كما توصف الحنطة ، ويطرح عنه كمامه ، وما جاز فى الحنطة والشعير جاز فيه (٣) ، وما انتقض فيهما انتقض فيه .

قال الشافعى ﷺ : وكل الحبوب صنف فيما يدخلها فيما يفسدها أو يجبرها ، وقشوره عليه كقشور الحنطة عليها يباع بها ؛ لأن القشور ليست بأكمام .

[٥٠] باب السلف فى الرُّطَب والتَّمر

قال الشافعى رحمه اللّه تعالى : والقول فى التمر كالقول فى الحبوب ، لا يجوز أن يسلف فى تمر حتى يصفه ؛بَرْنيًا (٤) أو عجوة ، أو صَيْحَانيًا (٥) أو بُرْديًا (٦) ، فإذا اختلفت هذه الأجناس فى البلدان فتباينت ، لم يجز أن يسلف فيها حتى يقول : من بردى بلاد كذا ، أو من عجوة بلاد كذا . ولا يجوز أن يسمى / بلدًا إلا بلدًا من الدنيا ضخمًا واسعًا كثير النبات (٧) الذى يسلم فيه ، يؤمن فيه (٨) بإذن اللّه تعالى أن تأتى الآفة عليه كله ، فتنقطع ثمرته فى الجديد إن اشترط جديده ، أو رُطَبِه إذا سلف فى رُطَبِه (٩) .

١٩٩/أ جـ

/ **قال:** ويوصف فيه حَادِرًا ،و عَبْلاً (١٠) ودقيقًا، وجيدًا ، ورديئًا ؛ لأنه قد يقع(١١)

٢٠٥/ب جـ

---

(١) الدُّخن : قال فى المصباح : حب معروف ، الحبة : دخنة .

(٢) السُّلْت : قيل : ضرب من الشعير ليس له قشر ، ويكون فى الغَوْر والحجاز ؛ قاله الجوهرى ، وقال ابن فارس : ضرب منه رقيق القشر ، صغار الحب .

وقال الأزهرى : حب بين الحنطة والشعير ، ولا قشر له كقشر الشعير ، فهو كالحنطة فى ملاسته وكالشعير فى طبعه وبرودته .

قال ابن الصلاح : وقال الصيدلانى : هو كالشعير فى صورته وكالقمح فى طبعه ، وهو خطأ .

(٣) فى (ص ، جـ ، ت) : « جاز فيها » .

(٤) البَرْنِيّ : نوع من أجود التمر ، ونقل السهيلى : أنه أعجمى ومعناه : حَمْل مبارك ، قال : « بَرْ » حَمْل «نى» جيد ، وأدخلته العرب فى كلامها وتكلمت به .

(٥) الصيحانىّ : تمر معروف بالمدينة .(المصباح) . (٦) البُرْدِيّ : من أجود أنواع التمر .(المصباح) .

(٧) فى (ص ، جـ ، ظ) : « نبات الشىء الذى يسلم فيه » .

(٨) « فيه » : ليست فى (ب ، ت) ،وأثبتناها من (ص ، جـ ، ظ) .

(٩) فى (ص ، جـ ، ظ) : « رطب » وفى (جـ) : « من رطب » .

(١٠) فى (ب) : « أو عبلاً » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

وعَبُل الشىء « عبالة » فهو « عَبْل » مثل ضَخُمَ ضخامة فهو ضَخْم وزنًا ومعنى .

(١١) فى ص : « لأنه يقع » بدون : « قد » .

اسم الجودة على ما فيه الدقة ، وعلى ما هو أجود منه ، ويقع اسم الرداء [١] على الحادر، فمعنى رداءته [٢] غير الدقة .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا سلف فى تمر لم يكن عليه أن يأخذه إلا جافًا ؛ لأنه لا يكون تمرًا حتى يجف ، وليس له أن / يأخذ تمرًا معيبًا ، وعلامة العيب أن يراه أهل البصر به فيقولون : هذا عيب فيه ، ولا عليه أن يأخذ فيه حشفة واحدة ؛ لأنها معيبة ، وهى نقص من ماله، ولا غير ذلك من مستحشفه ، وما عطش ، وأضر به العطش منه ؛ لأن هذا كله عيب فيه . ولو سلف فيه رطبًا لم يكن عليه أن يأخذ فى الرطب بُسْرًا ، ولا مُذَنِّبًا [٣] ، ولا يأخذ إلا ما أرطب كله ، ولا يأخذ مما أرطب كله مشدَّخًا [٤] ، ولا قديمًا قد قارب أن يتمر ، أو يتغير ؛ لأن هذا : إما غير الرطب ، وإما عيب فى [٥] الرطب . وهكذا أصناف الرطب والتمر كله ، وأصناف العنب ، وكل ما أسلم فيه رطبًا أو يابسًا من الفاكهة .

١٢٩/أ
ظ (٣)

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا يصلح السلف فى الطعام [٦] / إلا فى كيل أو وزن ، فأما فى عدد فلا ، ولا بأس أن يسلف فى التين يابسًا ، وفى الفِرْسِك [٧] يابسًا ، وفى جميع ما ييبس من الفاكهة يابسًا بكيل كما يسلف فى التمر ، ولا بأس أن يسلف فيما كيل منه رطبًا ، كما يسلم فى الرطب ، والقول فى صفاته [٨] وتسميته وأجناسه كالقول فى الرطب سواء لا يختلف ، فإن كان فيه شىء بعض لونه خير من بعض لم يجز حتى يوصف اللون ، كما لا يجوز فى الرقيق [٩] إلا صفة الألوان .

٦٥/أ
ت

قال : وكل شىء اختلف فيه جنس من الأجناس المأكولة ، فتفاضل بالألوان أو بالعِظَم ، لم يجز فيه إلا أن يوصف بلونه وعِظَمه ، فإن ترك شىء من ذلك لم يجز . وذلك أن اسم الجودة يقع على ما يدق ويعظم منه ، ويقع على أبيضه وأسوده ، وربما

---

(١) فى (ب) : « الرداءة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ص ، جـ ، ظ) : « بمعنى رداء فيه غير الدقة » .
(٣) مُذَنِّبًا : قال فى المصباح : ذَنَّبت الرطب تذنيبا بدى فيه الإرطاب .
وربما كان هذا هو ما أراده القاموس حين قال : « ذَنَّبَت البسرة تَذْنِيبًا وكَتَّتْ من ذنبها » ولم يزد .
(٤) مشدخ : قال فى المصباح : « شدخت » رأسه « شَدْخًا » من باب « نفع » كسرته ، وكل عظم أجوف إذا كسرته فقد شدخته ، و « شَدَخْت » القضيب كسرته « فانشدخ » .
(٥) فى (جـ) : « من الرطب » ، و « فى » : سقطت من طبعة الدار العلمية .
(٦) فى (ص ، جـ) : « من الطعام » . (٧) الفرْسك : نوع من الخوخ .
(٨) فى (ص) : « صفته » . (٩) فى (ص ، جـ) : « الدقيق » وأظنه خطأ .

كان أسوده خيراً من أبيضه ، وأبيضه خير من أسوده ، وكل الكيل والوزن يجتمع في أكثر معانيه ، وقليل ما يباين [١] به جملته إن شاء الله تعالى .

قال الشافعي : ولو أسلم رجل فى جنس من التمر ، فأعطى أجود منه أو أردأ [٢] بطيب نفس من المتبايعين ، لا إبطال للشرط بينهما ، لم يكن بذلك بأس [٣] ، وذلك أن هذا قضاء لا بيع . ولكن لو أعطى مكان التمر حنطة ، أو غير التمر ، لم يجز ؛ لأنه أعطاه من غير الصنف الذى له ، فهذا بيع ما لم يقبض ، بيع التمر بالحنطة .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا خير [٤] فى السلف فى شىء من المأكول عدداً ؛ لأنه لا يحاط فيه بصفة ، كما يحاط فى الحيوان بسنٍّ [٥] وصِفَة ، وكما يحاط فى الثياب بذرع وصفة ، ولا بأس أن يسلم فيه كله بصفة ووزن ، فيكون الوزن فيه يأتى على ما يأتى عليه الذرع فى الثوب. ولا بأس أن يسلف فى صنف من الخِرْبِز [٦] بعينه ، ويسمى منه : عظامًا ، أو صغاراً، أو خِرِبز ببلد [٧] وزن / كذا وكذا ،فما دخل الميزان فيه من عدد ذلك لم ينظر فيه إلى العدد إذا وقعت على ما يدخل الميزان أقل الصفة ، ونظر إلى الوزن . كما لا ينظر فى موزون من الذهب والفضة / إلى عدد ، وإذا اختلفا فى عظامه وصغاره فعليه أن يعطيه أقل ما يقع عليه اسم العِظَم ، وأقل ما يقع اسم صفته ، ثم يستوفيه منه موزونًا . وهكذا السَّفَرْجل ، والقِثَّاء ، والفِرْسِك ، وغيره مما يبيعه الناس عدداً وجزافًا فى أوعيته ، لا يصلح السلف فيه إلا موزوناً ، لأنه يختلف فى المكيال ، وما اختلف فى المكيال حتى يبقى من المكيال شىء فارغ ليس فيه شىء ، لم يسلف فيه كيلاً .

١٢٩/ب ظ (٣)

٢٠٦/أ جـ

قال : وإن اختلف فيه أصناف ما سلف من : قِثَّاء ، وخِرِبْز ، وغيره مما لا يكال ، سمى كل صنف منها على حدته وبصفته لا يجزئه [٨] غير ذلك ، فإن ترك ذلك فالسلف فاسد ، والقول فى إفساده وإجازته إذا اختلفت أجناسه كالقول فيما وصفنا قبله من الحنطة / والتمر وغيرهما .

٤٤٩/ب ص

---

(١) فى (ص) : « يتباين » وفى (جـ) : « تباين » .
(٢) فى (ص) : « أردى » وفى (ت) : « أراد » والأخير خطأ .
(٣) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « بأسًا » منصوبة .
(٤) فى (جـ) : « ولا أجيز فى السلف » .
(٥) فى (ص ، جـ ، ت) : « بشىء » بدل : « بسن » .
(٦) الخِرِبز : نوع من فصيلة البطيخ . وهو معروف فى الحجاز بهذا الاسم .
(٧) فى (ب ، ظ) : « بلد » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٨) فى (ص ، ب ، جـ ، ظ) : « لا يجزيه » .

[٥١] باب جماع السلف فى الوزن

قال الشافعى رحمه الله : والميزان مخالف للمكيال فى بعض معانيه ، والميزان أقرب من الإحاطة وأبعد من أن يختلف فيه أهل العلم من المكيال ؛ لأن ما يتجافى ولم يتجاف فى الميزان سواء (١) ؛ لأنه إنما يصار فيه كله إلى أن يوجد بوزنه ، والمتجافى فى المكيال يتباين تباينًا بينًا ، فليس فى شىء مما وزن اختلاف فى الوزن يرد به السلف من قِبَل اختلافه فى الوزن ، كما يكون فيما وصفنا من الكيل . ولا يفسد شىء مما سلف فيه وزنًا / معلومًا إلا من قِبَل غير الوزن .

٦٥/ب
ت

ولا بأس أن يسلف فى شىء وزنًا وإن كان يباع كيلاً ، ولا فى شىء كيلاً وإن كان يباع وزنًا ، إذا كانَ مما لا يتجافى فى المكيال مثل الزيت الذى هو ذائب ، إن كان يباع بالمدينة فى عهد النبى ﷺ ومن بعده وزنًا ، فلا بأس أن يسلف فيه كيلاً . وإن كان يباع كيلاً فلا بأس أن يسلف فيه وزنًا ، مثل (٢) السمن والعسل وما أشبهه من الإدام

فإن قال قائل : كيف كان يباع فى عهد النبى ﷺ ؟ قلنا : الله أعلم ـ أما الذى أدركنا المتبايعين به عليه ، فأما ما قل منه فيباع كيلاً ، والجملة الكثيرة تباع وزنًا ، ودلالة الأخبار على مثل ما أدركنا الناس عليه .

[١٥٧٠] قال عمر رضي الله عنه : لا آكل سمنًا ما دام السمن يباع بالأواقى ، وتشبه الأواقى / أن تكون كيلاً .

١٣٠/أ
ظ (٣)

ولا يفسد السلف الصحيح العقد فى الوزن إلا من قِبَلِ الصفة ، فإن كانت الصفة لا تقع عليه ، وكان إذا اختلفت صفاته تباينت جودته واختلفت أثمانه ، لم يجز ؛ لأنه مجهول عند أهل العلم به ، وما كان مجهولاً عندهم لم يجز .

قال الشافعى : وإن سلف فى وزن ، ثم أراد إعطاءه كيلاً ، لم يجز من قِبَلِ أن الشىء يكون خفيفا ، ويكون غيره من جنسه أثقل منه . فإذا أعطاه إياه بالمكيال أقل أو أكثر مما سلفه فيه ، فكان أعطاه الطعام الواجب من الطعام الواجب متفاضلاً أو مجهولاً ،

---

(١) « سواء » : ساقطة من (ص) .

(٢) فى (ب ، ظ) : « ومثل السمن والعسل » بالعطف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

[١٥٧٠]* السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٢٦) كتاب البيوع ـ باب السلف فيما يباع كيلاً فى الوزن ـ من طريق يحيى بن أبى بكير ، عن شيبان ، عن عبد الملك بن عمير ، عن عبد الرحمن بن أبى بكرة ، عن أبيه أنه قال : أتى عمر بن الخطاب بخبز وزيت ، فقال : أما والله لتمرين أيها البطن على الخبز والزيت ما دام السمن يباع بالأواق .

وإنما يجوز أن يعطيه معلومًا .

٢٠٦/ب جـ

فإن أعطاه حقه فذلك الذى لا يلزمه غيره ، وإن أعطاه حقه وزاده / تطوعًا منه على غير شيء كان فى العقد ، فهذا نائل من قِبَله : فإن أعطاه أقل من حقه ، وأبرأه المشترى مما بقى عليه، فهذا شيء تطوع به المشترى فلا بأس به ، فأما ألا يعمدا تفضلا ، ويتجازفا مكان الكيل، يتجازفان وزنًا ، فإذا جاز هذا جاز أن يعطيه أيضًا جزافًا ، وفاء من كيل ، لا عن طيب أنفس منهما عن فضل عرفه أحدهما قِبَلَ صاحبه (١) .

[٥٢] تفريع الوزن من العسل

قال الشافعي رحمه اللّه : أقل ما يجوز به السلف فى العسل : أن يُسْلِفَ المُسْلِفُ فى كيل،أو وزن معلوم ، وأجل معلوم ، وصفة معلومة جديدًا ،ويقول : عسل وقت كذا ، للوقت الذى يكون فيه ، فيكون يعرف يوم يقبضه جدته من قدمه ، وجنس كذا وكذا منه.

قال : والصفة أن يقول : عسل صاف أبيض من عسل بلد كذا جيدًا أو رديئًا (٢) .

قال : ولو ترك قوله فى العسل « صافياً » جاز عندى من قِبَل أنه إذا كان له عسل لم يكن عليه أن يأخذ شمعًا فى العسل ، وكان له أن يأخذ عسلاً ، والعسل الصافى (٣) ، والصافى وجهان : صاف من الشمع ، وصاف فى اللون .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن سلف فى عسل صاف ، فأتى بعسل قد صفى بالنار ، لم يلزمه ؛ لأن النار تغير طعمه فينقص ثمنه ، ولكن يصفيه له بغير نار . فإن جاءه بعسل غير صافى اللون فذلك عيب فيه ، فلا يلزمه أخذه إذا كان عيبًا فيه .

قال الشافعي : فإن سلف فى عسل ، فجاءه بعسل رقيق ـ أريه أهل العلم بالعسل ، فإن قالوا : هذه الرقة فى هذا الجنس من هذا العسل عيب ينقص ثمنه ، لم يكن عليه أن يأخذه ، وإن قالوا : هكذا يكون هذا العسل ، وقالوا : رق لحر البلاد (٤) ، أو لعلة غير / عيب فى نفس العسل ، لزمه أخذه .

١٣٠/ب ظ (٣)

---

(١) أظن أن معناه لا يجوز فى هاتين الحالتين . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أو رديا » . (٣) « الصافى » : ليست فى (ص ، جـ) .

(٤) فى (ب) : « لحر البلد » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

١/٦٦ أ
ت
١/٤٥٠ أ
ص

قال : ولو قال : عسل بَرّ ، أو قال (١) : عسل صَعْتَر ، أو عسل صرو ، أو عسل عشر ، / ووصف لونه وبلده ، فأتاه باللون والبلد ، وبغير الصنف الذى شرط له أدنى أو أرفع ، لم يكن عليه أخذه ، إنما يرده بأحد أمرين : أحدهما ، / نقصان عما سلف فيه ، والآخر : أن كل جنس من هذه قد يصلح لما لا يصلح له غيره ، أو يجزئ فيما لا يجزئ فيه غيره ، أو يجمعهما ، ولا يجوز أن يعطى غير ما شرط إذا اختلفت منافعهما .

قال : وما وصفت : من عسل بر ، وصعتر وغيره من كل جنس من العسل ، فى العسل كالأجناس المختلفة فى السمن لا تجزئ إلا صفته فى السلف ، وإلا فسد السلف . ألا ترى أنى لو أسلمت فى سمن ، ووصفته ، ولم أصف جنسه ، فسد ؛ من قِبَلِ أن سمن المَعْزَى مخالف سمن الضأن ، وأن سمن الغنم كلها مخالف البقر والجواميس ، فإذا لم تقع الصفة على الجنس ، مما يختلف ، فسد السلف ، كما يفسد لو سلفته فى حنطة ولم أسم جنسها ، فأقول : مصرية ، أو يمانية ، أو شامية . وهكذا لو ترك أن يصف العسل بلونه ، فسد من قِبَلِ أن أثمانها تَفَاضَلُ (٢) على جودة / الألوان ، وموقعها من الأعمال يتباين بها ، وهكذا لو ترك صفة بلده ، فسد لاختلاف أعسال(٣) البلدان كاختلاف طعام البلدان (٤) وكاختلاف ثياب البلدان : من مَرْوِىّ ، وهَرَوِىّ، ورازى ، وبغدادى . وهكذا لو ترك أن يقول: عسل حديث من عسل وقت كذا من(٥) قبل اختلاف ما قدم من العسل وحدث . وإذا قال : عسل وقت كذا (٦) ، فكان ذلك العسل يكون فى رجب ، وسمى أجله رمضان ، فقد عرف كم مر عليه . وهذا هكذا فى كل ما يختلف فيه قديمه وجديده ؛ من : سمن ، أو حنطة، أو غيرهما (٧) .

١/٢٠٧ أ
جـ

قال الشافعى رحمه الله : وكل ما كان عند أهل العلم به عيب في جنس ما سلف فيه لم يلزمه السلف ، وكذلك كل ما خالف الصفة المشروطة منه ، فلو شرط عسلاً من عسل الصرو، وعسل بلد كذا ، ويكون كذا ، فأتى بالصفة فى اللون وعسل البلد ، فقيل(٨) : ليس هذا صرواً (٩) خالصًا ، وهذا صرو وغيره ، لم يلزمه كما يكون سمن بقر

---

(١) فى (ب) : « عسل براً ، وقال » وهو تحريف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « تتفاضل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « أعمال البلدان » بدل : « أعسال البلدان » مخالفة جميع النسخ .
(٤) « كاختلاف طعام البلدان » : ساقطة من طبعة الدار العلمية . (٥ ، ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ص).
(٧) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « وغيرها » . (٨) فى (ص ، جـ) : « وقيل » .
(٩) فى طبعة الدار العلمية : « صرو » غير منصوبة ، مخالفة جميع النسخ .

١/١٣١ ظ (٣)

لو خلطه بسمن غنم (١) ، لم يلزم / من سلف واحداً من السمنين . ولو قال : أسلمت إليك فى كذا وكذا رطلاً من عسل،أو فى مكيال عسل بشمعه،كان فاسداً لكثرة الشمع وقلته،وثقله، وخفته. وكذا لو قال:أسلم إليك فى شهد بوزن أو عدد؛لأنه لا يعرف ما فيه من العسل والشمع .

[٥٣] باب السلف فى السمن

قال الشافعى رحمه اللّه : والسمن كما وصفت من العسل . وكل مأكول كان فى معناه كما وصفت منه ، ويقول فى السمن : سمن ماعز ، أو سمن ضأن ، أو سمن بقر. وإن كان سمن الجواميس يخالفها قال : سمن جواميس لا يجزئ غير ذلك . وإن كان ببلد يختلف سمن الجنس منه قال : سمن غنم كذا وكذا ، كما يقال بمكة : سمن ضأن نجدية ، وسمن ضأن تهامية ، وذلك أنهما يتباينان فى اللون ، والصفة (٢) ، والطعم ، والثمن .

قال : والقول فيه كالقول فى العسل قبله ، فما كان عيبًا أو خارجًا (٣) من صفة مُسْلَف لم يلزم المُسْلِف (٤) ، والقديم من السمن يتبين من القديم من العسل ؛ لأنه أسرع تغيرًا منه ، والسمن منه ما يدخن ، ومنه ما لا يدخن ، فلا يلزم المدخن ؛ لأنه عيب فيه.

٦٦/ب ت

[٥٤] باب / السلف فى الزيت

قال الشافعى رحمه اللّه : والزيت إذا اختلف لم يجز فيه إلا أن يوصف بصفته وجنسه وإن كان قدمه يغيره وصفه بالجِدَة ، أو سمى عصير عام كذا ، حتى يكون قد أتى عليه ما يعرفه المشترى والبائع . والقول فى عيوبه واختلافه كالقول فى عيوب السمن والعسل .

قال : والإدام كلها التى هى أوداك السليط (٥) وغيره ، إن اختلف نسب كل واحد

---

(١) فى (ب) : « بسمن الغنم » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٢) فى (ص ، جـ ، ظ) : « والصنعة » بدل : « والصفة » .

(٣) فى (ب) : « وخارجًا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ب ، ت) : « من صفة السلف لم يلزم السلف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٥) السليط : الزيت ، وكل دهن عصر من حب (القاموس).

منهما[١] إلى جنسه ، وإن اختلف عتيقها وحديثها نسب إلي الحداثة والعتق ، فإن باينت العسل والسمن فى هذا فكانت لا تفسد فى [٢] الزمان ، ولا تغير ، قلت : عصير سنة كذا وكذا لا يجزئه غير ذلك . والقول فى عيوبها كالقول فى عيوب ما قبلها ، كل ما نسبه أهل العلم إلى العيب فى جنس منها لم يلزمه [٣] مشتريه إلا أن يشاء هو متطوعًا .

قال : ولا خير فى أن يقول فى شيء من الأشياء : أسلم إليك فى أجود ما يكون منه، لأنه لا يوقف على حد أجود ما يكون منه أبدا، فأما أردأ ما يكون منه فأكرهه ، ولا يفسد به البيع من قبل أنه إن أعطى خيرًا من أردأ ما يكون منه كان متطوعًا بالفضل ، وغير / خارج من صفة الرداء [٤] كله .

قال : وما / اشترى من الإدام كيلاً اكتيل ، وما اشترى وزنًا بظروفه لم يجز شراؤه بالوزن فى الظروف لاختلاف الظروف ، وأنه لا يوقف على حد وزنها . فلو اشترى جزافًا ، وقد شرط وزنًا ، فلم يأخذ ما عرف من الوزن المُشْتَرى إلا أن يتراضيا ؛ البائع والمشترى ، بعد وزن الزيت فى الظروف ، بأن يدع ما يبقى له من الزيت ، وإن لم يتراضيا، وأراد اللازم لهما وزنت الظروف قبل أن يصب فيها الأُدم [٥] ، ثم وزنت بما يصب فيها ، ثم يطرح وزن الظروف ، وإن [٦] كان فيها زيت ورُبّ [٧] فرغت ، ثم وزنت الظروف [٨] ، ثم ألقى وزنها من الزيت ، وما أسلف فيه من الأُدم [٩] فهو له صاف من الرُّبِّ والعكر وغيره مما خالف الصفاء .

[٥٥] السلف فى الزُّبْد

قال الشافعى رحمه اللّه : السَّلف فى الزُّبْد كهو فى السمن ، يسمى : زُبْد ماعز ،

---

(١) فى (ب ، ظ) : « منها » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٢) فى (ب) : « فكانت لا يقلبها الزمان » وفى (ت) « فكانت لا يقبلها الزمان » هكذا بدون نقط ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .
(٣) فى (ب ، ظ) : « لم يلزم » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٤) فى (ب) : « الرداءة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) فى (ب) : « الإدام » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٦ ـ ٨) ما بين الرقمين ساقط من (جـ) .
(٧) فى (ب) : « وإن كان فيها زيت وزن فرغت » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) .
والرُّبُّ : سلافة خُثَارة كل ثمرة بعد اعتصارها ، وثُفْل السمن .
(٩) فى (ب) : « الإدام » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

أو زبد ضان ، أو زبد بقر ، ويقول : نجدى ، أو تهامي ، لا يجزئ غيره ، ويشرطه مكيلاً أو موزونًا ، ويشرطه زبد يومه ؛ لأنه يتغير فى غده بتهامة حتى يحمض ، ويتغير فى الحر ، ويتغير فى البرد تغيراً دون ذلك . وبنجد يؤكل ، غير أنه لا يكون زبد يومه كزبد غده ، فإن ترك من هذا شيئًا لم يجز السلف فيه ، وليس للمسلف أن يعطيه زبداً نَخيجًا [(١)] ، وذلك أنه حينئذ ليس بزبد يومه إنما هو زبد تغير فأعيد فى سقاء فيه لبن مخض ليذهب تغيره ، فيكون عيبًا فى الزبد ؛ لأنه جَدَّده ، وهو غير جديد ، ومن أن الزبد يرق عن أصل خلقته ، ويتغير طعمه ، والقول فيما عرفه أهل العلم به عيبًا أنه يرد به كالقول فيما وصفنا قبله .

[٥٦] السلف فى اللبن

قال الشافعى رحمه الله : ويجوز السلف فى اللبن كما يجوز فى الزُّبد ، ويفسد كما يفسد فى الزبد بترك أن يقول : ماعز ، أو ضأن ، أو بقر ، وإن كان إبلاً أن يقول : لبن عَوادى[(٢)] ، أو أراك [(٣)] ، أو حَمْضِيَّة [(٤)] ،ويقول فى هذا كله : لبن الراعية / والمعلفة؛

١/٦٧ ت

(١) وقع اضطراب فى النسخ فى هذه الكلمة ،ففى (ص) : « نحيخا » وفى (جـ) : « فجيجًا » ، وفى (ت): « نحيحا » بغير نقط كعادتها ، وفى (ب) : « نجيخًا » ، وفى (ظ) : « نخيخا » .
ولعل أصوبها هو مافى (ب) وهو الذى أثبتناه .
قال فى القاموس : « النَّجيخة » زُبْدَةٌ تلصق بجوانب المِمْخَض .
وفى مادة (ن خ ج) : و « النَّخيجة » زُبْدٌ رقيق يخرج من السقاء إذا حمل على بعير بعد ما يخرج زُبْدُه الأول .وقال الأزهرى: والنخِيج: أن يأخذ اللبن الرائب فيصب عليه لبنا حليبا ، فتخرج الزبدة فشفاشة ليس لها صلابة زبد المخيض .
ومهما يكن من شيء فقد فسر الإمام الشافعى هذه الكلمة فيما يليها : « هو زبد تغير فأعيد فى سقاء فيه لبن مخض ليذهب تغيُّره » .

(٢) فى (ب) : « غَوادِ » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) بالعين المهملة .
والإبل العوادى : قال فى القاموس : وإبل عادية وعَوادِ : ترعى الحمض .
وقال فى حاشيته: الذى فى أكثر مصنفات اللغة : العَوادى : المقيمة فى العضاه ،وليست ترعى الحمض .

(٣) فى (ب) : « أو أوراك » ، وفى (جـ، ظ) : « أو أرك » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
والمراد أنها تأكل من شجر الأراك ، ففى القاموس : وإبل أراكية ترعى الأراك ، وهو شجر من الحمض، والجمع : « أُرُك » ونقلها الأزهرى عن الشافعى فى المختصر «أوارك» وفسرها بقوله: الأوارك المقيمة فى الحَمْض لا تبرحه .

(٤) اختلفت النسخ فى هذه الكلمة : ففى (ب) : «خميصة» ، وفى (ص) : « حميصة » وكذلك فى (جـ) تقريبًا ، أما فى (ت) فهى غير منقوطة على عادة النسخة . وفى (ظ) : «حمضة » .
وأرجح ـ بعد أن طوفت فى القاموس على احتمالات هذه الكلمة ـ أرجح أنها « حَمْضِيَّةٌ » .
قال فى القاموس : حَمَضَت الإبل حَمْضًا وحموضا : أكلته (أى الحَمْض : وهو ما مَلُح وأمر من النبات ، وهى كفاكهة الإبل) . كأحمضت ، وإبل حَمْضِيَّةٌ مقيمة فيه ، وأرض حميضة كثيرته . =

لاختلاف ألبان الرواعى والمعلفة ، وتفاضلها فى الطعم والصحة والثمن ، فأىّ هذا سكت عنه لم يجز معه السلم ، ولم يجز إلا بأن يقول : حليبًا ، أو يقول : لبن يومه ؛ لأنه يتغير فى غده .

قال الشافعى : والحليب ما يحلب من ساعته ، وكان منتهى حد صفة الحليب [١] أن تقل حلاوته ، فذلك حين ينتقل إلى أن يخرج من اسم الحليب .

قال : وإذا أسلف فيه بكيل فليس له أن يكيله برغوته ؛ لأنها تزيد / فى كيله، وليست بلبن تبقى بقاء اللبن ، ولكن إن / أسلف [٢] فيه وزنًا فلا بأس عندى أن يزنه برغوته ؛ لأنها لا تزيد فى وزنه . فإن زعم أهل العلم أنها تزيد فى وزنه فلا يزنه حتى تسكن ، كما لا يكيله حتى تسكن .

١٣٢/أ
ظ (٣)
٢٠٨/أ
جـ

قال : ولا خير فى أن يسلف فى لبن مخيض ؛ لأنه لا يكون مخيضًا إلا بإخراج زبده، وزبده لا يخرج إلا بالماء ، ولا يعرف المشترى كم فيه من الماء لخفاء الماء فى اللبن ، وقد يجهل ذلك البائع ؛ لأنه يصب فيه بغير كيل ، ويزيده [٣] مرة بعد مرة ، والماء غير اللبن ، فلا يكون على أحد أن يسلف فى مُدٍّ لبن فيعطى تسعة أعشار المُدِّ لبناً وعشره ماء؛ لأنه لا يميز بين مائه حينئذ ولبنه . وإذا كان الماء مجهولاً كان أفسد له ؛ لأنه لا يدرى كم أعطى من لبن وماء.

قال : ولا خير فى أن يسلف فى لبن ويقول : حامض ؛ لأنه قد يسمى حامضًا بعد يوم ويومين وأيام ، وزيادة حموضته زيادة نقص فيه ، ليس كالحلو الذى يقال له : حلو فيأخذ له أقل ما يقع عليه اسم الحلاوة مع صفة غيرها . وما زاد على أقل ما يقع عليه اسم الحلاوة زيادة خير للمشترى ، وتطوع من البائع ، وزيادة حموضة اللبن كما وصفت نقص على المشترى .

وإذا شرط لبن يومه [٤] ، أو لبن يومين ، فإنما يعنى ما حلب من يومه ، وما حلب

= وقد أثبتناها « حَمْضِيَّة » فى الأصل ، وفى الهامش ما فى النسخ كما سبق ، فلعلَّ منها ما يكون صحيحًا، والله عز وجل وتعالى أعلم .

والمعنى على ما أثبتناه ، وكما هو فى القاموس : كثيرة أكل الحَمْض .وقال الأزهرى بعد أن نقلها: « حَمْضِيَّة » من مختصر المزنى: وإذا رعى البعير الحَمْض قلت: حامض ، فإذا نسبته إلى الحمض قلت: حَمْضِىّ ، وإبل حَمْضِيَّة .

(١) فى (ص) : « صفة الحلب » .

(٢) فى (ب) : « ولكن إذا سلف » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٣) فى (ص ، جـ ، ظ) : « ويزيد ».

(٤) فى (ب) : « لبن يوم » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

من يومين ، فيشترط غير حامض . وفى لبن الإبل غير قارص ، فإن كان ببلد لا يمكن فيه إلا أن يحمض فى تلك المدة ، فلا خير فى السلف فيه بهذه الصفة ؛ لما وصفت من أنه : لا يوقف على حد الحموضة ، ولا حد قارص [(١)] ، فيقال : هذا أول وقت / حمض فيه أو قرص فليزمه إياه ، وزيادة الحموضة فيه نقص للمشترى كما وصفنا فى المسألة قبله .

٤٥١/أ
ص

ولا خير فى بيع اللبن فى ضروع الغنم وإن اجتمع فيها حلبة واحدة ؛ لأنه لا يدرى كم هو ، ولا كيف هو ، وهو لا بيع [(٢)] عين ترى ، ولا شىء مضمون على صاحبه بصفة وكيل، وهذا خارج مما يجوز فى بيوع المسلمين .

[١٥٧١] **قال الشافعى** : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن موسى ، عن سليمان بن

---

(١) كلمة « قارص » مكررة فى (ص) .
(٢) فى (ب) : « ولا هو بيع » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

[١٥٧١]* **السنن الكبرى للبيهقى** : (٥ / ٥٥٥) كتاب البيوع ـ باب ما جاء فى النهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم ، واللبن فى ضروع الغنم والسمن فى اللبن ـ من طريق عمر بن فروخ ، عن حبيب بن الزبير، عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : نهى رسول الله ﷺ أن تباع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، أو يباع صوف على ظهر ، أو سمن فى لبن ، أو لبن فى ضرع .

قال البيهقى : تفرد برفعه عمر بن فروخ ، وليس بالقوى ، وقد أرسله عنه وكيع ، ورواه غيره موقوفًا (قال الحافظ فى التلخيص ٣ / ٦ : أخرجه الطبرانى فى الأوسط من رواية عمر المذكور ، وقال: لا يروى عن النبى ﷺ إلا بهذا الإسناد) .

ثم رواه من طريق إسحاق الأزرق ، عن سفيان ، عن أبى إسحاق عن عكرمة عن ابن عباس قال: لا نشترى اللبن فى ضروعها ، ولا الصوف على ظهورها .

قال البيهقى : هذا هو المحفوظ موقوف ، وكذلك رواه زهير بن معاوية ، عن أبى إسحاق ، وكذلك روى عن سليمان بن يسار ، عن ابن عباس موقوفًا .

ولابن التركمانى رأى آخر فى عمر بن فروخ ، فقال : عمر هذا يعرف بالقتاب لم يتكلم فيه أحد بشىء من جرح فيما علمت غير البيهقى ، وذكره البخارى فى تاريخه وسكت عنه ، ولم يتعرض ابن عدى إلى ضعفه ، بل وثقه ابن معين ، وأبو حاتم ، ورضيه أبو داود .

كما قال الحافظ فى التلخيص (٣ / ٦) : وقد وثقه ابن معين وغيره .

* **مصنف عبد الرزاق** : (٨ / ٧٦) من طريق شهر بن حوشب عن أبى سعيد الخدرى قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغنائم حتى تقسم ، وعن بيع الصدقات حتى تقبض ، وعن بيع العبد وهو آبق، وعن بيع مافى بطون الأنعام حتى تضع ،وعن ما فى ضروعها إلا بكيل ، وعن ضربة الغائص.(كتاب البيوع ـ باب بيع الغرر المجهول) .

* **مصنف ابن أبى شيبة** : (٤ / ٣١١) كتاب البيوع ـ (٥٦) فى بيع الغرر والعبد الآبق ـ من طريق شهر بن حوشب به.

وعن أبى الأحوص ، عن أبى إسحاق ، عن عكرمة قال : قال ابن عباس : لا تبايعوا الصوف على ظهور الغنم، ولا اللبن فى الضروع .
=

يسار، عن ابن عباس : أنه كان يكره بيع الصوف على ظهور الغنم ، واللبن فى ضروع الغنم إلا بكيل.

[٥٧] السلف فى الجبن رطبًا ويابسًا

قال الشافعى رحمه الله : والسلف فى الجبن رطبًا طريًا كالسلف فى اللبن ، لا يجوز إلا بأن يشرط (١) صفة جبن يومه ، أو يقول : جبنًا رطبًا طريًا ؛ لأن الطراء منه معروف، والغَابُّ (٢) منه مفارق للطَّرِىّ ، فالطَّراءة فيه صفة يحاط بها ، ولا خير فى أن يقول : غابّ؛ لأنه إذا زايل الطراء كان غابًا ، وإذا مرت له أيام كان غابًا ، ومرور الأيام نقص له كما كثرة الحموضة نقص فى اللبن ، ولا (٣) يجوز / أن يقال : غابٌّ ؛ لأنه لا ينفصل أول ما يدخل فى الغُبُوب (٤) من المنزلة التى بعدها فيكون مضبوطًا بصفة ، / والجواب فيه كالجواب فى حموضة اللبن .

١٣٢/ب ظ (٣) — ٦٧/ب ت

ولا خير فى السلف فيه إلا بوزن ، / فأما بعدد فلا خير فيه؛ لأنه لا يختلف ، فلا يقف البائع ولا المشترى منه على حد معروف .

٢٠٨/ب جـ

ويشترط فيه جبن ماعز ، أو جبن ضائن (٥) ، أو جبن بقر ، كما وصفنا فى اللبن وهما سواء فى هذا المعنى .

---

(١) فى (ص ، جـ ، ظ) : « يشترط » .

(٢) فى (ص) : « العاب » بالعين وكذلك الكلمات التى مثلها وما أثبتناه من (ظ) .
والغابُّ : من غَبَّ ، وقد فسر فى كلام الإمام ، وهو أن الجبن إذا زايل الطراء كان غاباً .
وفى المصباح : غَبَّ الطعام : إذا بات ليلة ، سواء فسد أم لا .

(٣) فى طبعة الدار العلمية : « لا يجوز » بدون عطف مخالفة جميع النسخ.

(٤) فى طبعة الدار العلمية : « الغيوب » وهو خطأ ، وفى (ص) : « العيوب » وهو خطأ كذلك .

(٥) فى (ص) : « أو جبن ضان » وهى ساقطة من (ت) .وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

= *** مختصر إتحاف السادة المهرة** : (٤ / ٤١٨) كتاب البيوع ـ (٧) باب النهى عن الغش ، وبيع الطعام قبل قبضه والمجازفة واللبن فى الضرع وغير ذلك .

عن عبد الرحمن بن يزيد ـ وكان من جلساء أبى هريرة ـ قال : سألت أبا هريرة عن شراء اللبن فى ضروع الغنم ؟ فقال : لا خير فيه ، وسألته عن شراء الشاة بالشاتين فقال : يدًا بيد .

قال البوصيرى : رواه مسدد ، وله شاهد من حديث ابن عباس ، رواه الحاكم وعنه البيهقى .

أقول : هو هذا الذى سبق . وحديث أبى سعيد ، مع حديث عمر بن فروخ يدلان على أن له أصلاً عن النبى ﷺ ، ويقوى بعضهما بعضًا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

قال : والجبن الرطب لبن يطرح فيه الأنافح [(١)] فيتميز ماؤه ، ويعزل خاثر [(٢)] لبنه فيعصر ، فإذا سلف فيه رطبًا فلا أبالى ، أسمى صغارًا أم كبارًا ؟ ويجوز إذا وقع عليه اسم الجبن

قال : ولا بأس بالسلف فى الجبن اليابس وزنًا ، وعلى ما وصفت من جبن ضائن [(٣)] أو بقر . فأما الإبل فلا أحسبها [(٤)] يكون لها جبن [(٥)] ، ويسميه جبن بلد من البلدان ؛ لأن جبن البلدان يختلف ، وهو أحبُّ إلىَّ لو قال : ما جبن منذ شهر ، أو منذ كذا ، أو جبن عامه إذا كان هذا يعرف ؛ لأنه قد يكون إذا دخل في حد اليبس أثقل منه إذا تطاول جفوفه .

قال : ولو ترك هذا لم يفسده ؛ لأنا نجيز مثل هذا فى اللحم ، واللحم حين يسلخ أثقل منه بعد ساعة من جفوفه ، والثمر[(٦)] فى أول ما ييبس يكاد يكون أقل نقصانًا منه بعد شهر أو أكثر ، ولا يجوز إلا أن يقال : جبن [(٧)] غير قديم ، فكل ما أتاه به فقال أهل العلم به: ليس يقع على هذا اسم قديم أخذه ، وإن كان بعضه أطرى من بعض ؛ لأن المُسْلَف [(٨)] أقل ما يقع عليه اسم الطراءة [(٩)] ، والمُسْلِف متطوع بما هو أكثر منه ، ولا خير فى أن يقول : جبن عتيق ولا قديم ؛ لأن أقل ما يقع عليه اسم العتيق والقديم غير محدود ، وكذلك آخره غير محدود، وكل ما تقدم فى اسم العتيق ، فازدادت الليالى مرورًا عليه ، كان نقصًا له كما وصفنا قبله فى حموضة اللبن ، وكل ما كان عيبًا فى الجبن عند أهل العلم به من : إفراط ملح ، أو حموضة طعم ، أو غيره ، لم يلزم المشترى .

---

(١) **الأنافح** : جمع : إِنْفَحَةَ ، ومِنْفَحَة لغة فيها ، جمعها منافح ، هى الكَرِش ، ولا تكون الإنفحة إلا لكل ذى كَرِش ، وهو شيء يستخرج من بطنه أصفر يعصر فى صوفة مبتلّة فى اللبن فيغلظ كالجبن ، ولا يسمى إنفحة إلاّ وهو رضيع ، فإذا رعى قيل استكرش ، أى صارت إنفحته كَرِشًا . (المصباح) .

هذا وفى (ص) : « الأنافج » بالجيم .

(٢) خَثر اللبن : غَلُظَ ، وأخثَرَه : خثَّرَه . (القاموس) . وفى (ص ، جـ) : « خاتر » بالتاء المثناة .

(٣) فى (ص ، جـ ، ت) : « جبن ضان » .

(٤) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « فلا أحسبه » .

(٥) فى (ص ، جـ ، ت) : « جبنًا » منصوبة .

(٦) فى (ص ، جـ ، ظ) : « والتمر » .

(٧) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « جبنًا » منصوبة .

(٨) فى (ب ، ت ، ظ) : « لأن السلف » وما أثبتناه من (ص ، جـ) .

(٩) فى (ص) : « الطراوة » .

[٥٨] السلف فى اللِّبَا (١)

قال الشافعى رحمه اللّه : ولا بأس بالسلف فى اللِّبَا بوزن معلوم ، ولا خير فيه إلا موزونًا . ولا يجوز مكيلاً من قبل تكبُّبِه (٢) وتجافيه فى المكيال ، والقول فيه كالقول فى اللبن والجبن ، يصف ماعزًا ، أو ضائنًا (٣) ، أو بقرًا ، أو طريًا ، فيكون له أقل ما يقع عليه اسم الطراءة ، ويكون البائع متطوعًا بما هو خير من ذلك ، ولا يصلح أن يقول : غير الطرى ؛ لأن ذلك كما وصفت غير محدود الأول والآخر ، والتزيد فى البعد من الطراءة نقص على المشترى .

[٥٩] الصوف والشعر (٤)

١٣٣/أ ظ (٣)

قال / الشافعى رحمه اللّه : ولا خير فى أن يسلم فى صوف غنم بأعيانها ولا شعرها إذا كان ذلك إلى يوم واحد فأكثر ، وذلك أنه قد تأتى الآفة عليه فتذهبه أو تنقصه قبل اليوم ، وقد يفسد من وجه غير هذا ، ولا خير فى أن يسلم فى ألبان غنم بأعيانها ، ولا زُبْدها ، ولا سَمْنِها ، ولا لِبَائها (٥) ، ولا جبنها ، وإن كان ذلك كيل (٦) معلوم ووزن معلوم من قبل أن الآفة تأتى عليها فتهلكها ، / فينقطع / ما أسلف (٧) فيه منها ، وتأتى عليها بغير هلاكها فتقطع ما يكون منه ما أسلم فيه منها فَيُنقصه (٨) ، وكذلك لا خير فيه، ولو حلبت لك حين تشتريها ؛ لأن الآفة تأتى عليها قبل الاستيفاء .

٤٥١/ب ص

٦٨/أ ت

---

(١) اللِّبَا : وزان عِنَب : أول اللبن . كذا فى القاموس .

وقال شارحه : أى فى النتاج قبل أن يرقّ ، والذى يخرج بعده الفصيح ، قال أبو زيد : أول الألبان : اللِّبَا عند الولادة ، وأكثر ما يكون ثلاث حلبات . وأقله حلبة .

هذا وفى (ص) : « اللباء » هكذا ممدودة فى الترجمة ، ولكنها فى أثناء الكلام مقصورة .

(٢) فى (ب) : « تكبسه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٣) فى (ص) : « ضانيًا » .

(٤) لحظ البلقينى أن هذا الباب ليس خاصًا بالصوف والشعر ، وإنما يضم إلى ذلك غير الصوف والشعر مما هو فى الشاة المعينة؛ مثل السمن واللبن ، فنبه على ذلك فقال : « والمراد بالترجمة أن يسلم فى صوف غنم معينة ، أو شعرها ، أو فى غير معينة غير الصوف والشعر » . (٦٧ / ب / ت) .

(٥) فى (ب) : « لبنها » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « بكيل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٧) فى (ت) : « أسلم » .

(٨) فى (ب): « أو تنقصه » وفى (ت ، ظ) : « وينقصه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

قال الشافعى : وذلك أنا لو أجزنا هذا ، فجاءت الآفة عليها بأمر يقطع ما أسلم فيه منها أو بعضه ، فرددناه على البائع مثل [١] الصفة التى أسلفه فيها ، كنا ظلمناه ؛ لأنه بائع صفة من غنم بعينها ، فحولناها / إلى غنم غيرها ، وهو لو باعه عينًا فهلكت لم نحوله إلى غيرها، ولو لم نحوله إلى غيرها كنا أجزنا أن يشترى غير عين بعينها ، وغير مضمون عليه بصفة يكلف الإتيان به متى حل عليه ، فأجزنا فى بيوع المسلمين ما ليس منها ، إنما بيوع المسلمين بيع عين بعينها يملكها المشترى على البائع ، أو صفة بعينها يملكها المشترى على البائع ويضمنها حتى يؤديها إلى المشترى .

١/٢٠٩ جـ

قال : وإذا لم يجز أن يسلم الرجل إلى الرجل فى ثمر حائط بعينه ، ولا فى حنطة أرض بعينها ، لما وصفت من الآفات التى تقع فى الثمرة [٢] والزرع ، كان لبن الماشية ونسلها كله فى هذا المعنى ، تصيبها الآفات كما تصيب الزرع والثمر [٣] ، وكانت الآفات إليه فى كثير من الحالات أسرع .

قال : وهكذا كل ما كان من سلف [٤] فى عين بعينها تنقطع من أيدى الناس . ولا خير فى السلف حتى يكون فى الوقت الذى يشترط فيه محله موجودًا فى البلد الذى يشترط فيه ، لا يختلف فيه بحال ، فإن كان يختلف فلا خير فيه ؛ لأنه حينئذ غير موصول إلى أدائه ، فعلى هذا كل ما سلف وقياسه . ولا بأس بأن [٥] تسلف فى الشىء[٦] ليس فى أيدى الناس حين تسلف فيه إذا شرطت محله فى وقت يكون موجودًا فيه بأيدى الناس .

[٦٠] السلف فى اللحم

قال الشافعى رحمه الله : كل لحم موجود ببلد من البلدان لا يَخْلِفُ [٧] فى الوقت

---

(١) فى (ب) : « بمثل الصفة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ص ، جـ) : « والتمرة » . (٣) فى (ص ،جـ ، ظ) : « والتمر » .
(٤) فى طبعة الدار العلمية: « من سلك فى عين » وهو خطأ خالف جميع النسخ
(٥) فى (ب) : « ولا بأس أن » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٦) فى (ب) : « فى شىء » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٧) فى (ب ، ظ) : « يختلف » وما أثبتناه من (ص . جـ) وكذلك الكلمات التى مثلها والمراد ـ والله عز وجل أعلم ـ أنه قد لا يكون موجودًا فى الوقت الذى يحل فيه السلف .
وكذلك كل الكلمات التى مثلها فى هذا الباب .

الذى يحل فيه ، فالسلف فيه جائز ، وما كان فى الوقت الذى يحل فيه يَخْلُف فلا خير فيه ، وإن كان يكون لا يَخْلُف فى حينه الذى يحل فيه فى بلده [(١)] ، ويخلف [(٢)] فى بلد آخر ، جاز السلف فيه / فى البلد الذى لا يخلف ، وفسد السلف فى البلد الذى يخلف فيه ، إلا أن يكون مما لا يتغير فى الحمل فيحمل من بلد إلى بلد مثل : الثياب وما أشبهها . فأما ما كان رطبًا من المأكول ، وكان إذا حمل من بلد إلى بلد تغير ، لم يجز فيه السلف فى البلد الذى يخلف فيه. وهكذا كل سلعة من السلع إذا لم تخلف فى وقتها فى بلد جاز فيه السلف ، وإذا أخْلَف ببلد لم يجز السلف فيه فى الحين الذى تخلف فيه إذا كانت من الرطب من المأكول .

١٣٣/ب
ظ (٣)

[٦١] صفة اللحم وما يجوز فيه وما لا يجوز

قال الشافعى رحمه اللّه : من أسلف فى لحم فلا يجوز فيه حتى يصفه يقول : لحم ماعز ذكر خصى ، أو ذكر أو أنثى [(٣)] فصاعدا ، أو جدى رضيع ، أو فطيم ، وسمين ، أو مُنْقٍ[(٤)] ، من [(٥)] موضع كذا ، ويشترط الوزن ، أو يقول : لحم ماعزة ثنية فصاعداً أو صغيرة يصف لحمها وموضعها ، ويقول : لحم ضانى [(٦)] ، ويصفه هكذا ، ويقول فى البعير خاصة: بعير راع من قبل اختلاف الراعى والمعلوف ، وذلك أن لحمان : ذكورها ، وإناثها ،وصغارها ، وكبارها ، وخصيانها ، وفحولها تختلف ، ومواضع لحمها تختلف ، ويختلف لحمها ، فإذا حد بسمانة كان للمشترى أدنى ما يقع عليه اسم السمانة ، وكان البائع متطوعًا بأعلى منه إن أعطاه إياه ، وإذا حده مُنْقيًا كان له أدنى ما يقع عليه اسم الإنقاء ، والبائع متطوع / بالذى هو أكثر منه . وأكره أن يشترطه أعجف بحال ، وذلك أن الأعجف يتباين ، والزيادة فى العجف نقص على المشترى ، والعجف فى اللحم كما وصفت من الحموضة فى اللبن ليست بمحدودة الأعلى ولا الأدنى ، وإذا زادت كان نقصاً

٦٨/ب
ت

---

(١) فى (ب): «بلد» وما أثبتناه من (ص ،جـ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ص ، جـ، ت ، ظ) : « أو يخلف » بأو .

(٣) فى (ب ، ظ) : « أو ذكر ثنى فصاعداً » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

(٤) مُنْقٍ : النِّقْوُ : كل عظم ذى مخ ، والجمع أنقاء على وزن حمل واحمال ، وأنقى البعير وغيره إنقاء كثر نِقْوُه من سِمَنِه فهو منقٍ منقوص . (المصباح) .
هذا وفى (ت ، ظ) : « مُنْقِى » بإثبات يائها .

(٥) فى (ب ، ظ) : « ومن موضع كذا » بالعطف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

(٦) فى (ب ، ظ) : « ضائن » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

غير موقوف عليه . والزيادة فى السمانة شىء يتطوع به البائع على المشترى .

قال : فإن شرط موضعًا من اللحم ، وزن ذلك الموضع بما فيه من عظم ؛ لأن العظم لا يتميز من اللحم ، / كما يتميز التبن والمدر والحجارة من الحنطة ، ولو ذهب يَميزه أفسد / اللحم على آخذه ، وبقى منه على العظام ما يكون فسادًا ، واللحم أولى ألا يميز، وأن يجوز بيع عظامه معه لاختلاط اللحم بالعظم ـ من النوى فى التمر إذا اشترى وزنًا ؛ لأن النواة تميز من التمرة ، غير أن التمرة إذا أخرجت نواتها لم تبق بقاءها إذا كانت نواتها فيها .

٢٠٩/ب

جـ ٤٥٢/أ

ص

قال الشافعى ﷺ: تبايع الناس على عهد رسول الله ﷺ التمر كيلاً وفيه نواه ، ولم نعلمهم تبايعوا اللحم قط / إلا فيه عظامه ، فدلت السنة إذا جاز بيع التمر بالنوى على أن بيع اللحم بالعظام فى معناها أو أجوز ، فكانت قياسًا ، وخبرًا ، وأثرًا ، لم أعلم الناس اختلفوا فيه .

١٣٤/أ

ظ (٣)

قال : وإذا أسلف فى شحم البطن أو الكلى ، ووصفه وزنًا فهو جائز . وإن قال : شحم ، لم يجز لاختلاف شحم البطن وغيره ، وكذلك إن سلف فى الألْيَات فتوزن ، وإذا سلف فى شحم سمى شحمًا ، صغيرًا أو كبيرًا [(١)] ، وماعزًا أو ضائنًا .

[٦٢] لحم الوحش

قال الشافعى رحمه الله : ولحم الوحش كله كما وصفت من لحم الأنيس ، إذا كان ببلد يكون بها موجودًا لا يَخْلُف[(٢)] فى الوقت الذى يحل فيه بحال جاز السلف فيه ، وإذا كان يَخْلُف فى حال ، ويوجد فى أخرى ، لم يجز السلف فيه إلا فى الحال التى لا يخلف فيها . قال : ولا أحسبه يكون موجودًا ببلد أبدًا إلا هكذا ، وذلك أن من البلدان مالا وحش فيه ، وإن كان به منها وحش فقد يخطئ صائده ويصيبه . والبلدان وإن كان منها ما يخطئه لحم ، يحرز [(٣)] فيه فى كل يوم أو بها بعض اللحم دون بعض ، فإن الغنم

(١) فى (ص ، جـ ، ت) : « صغيرًا وكبيرًا » .

(٢) فى (ب) : « لا يختلف » وفى بعض النسخ كذلك ، وما أثبتناه من (ص) .
كما سبق في باب السلف فى اللحم ؛ لأن المراد أنه لا يوجد فى الوقت الذى يحل فيه وكذلك الكلمات الآتية مثلها .

(٣) فى (ب) : « يجوز » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

تكاد أن تكون موجودة والإبل والبقر ، فيؤخذ (١) المُسْلِف البائع بأن يذبح فيوفى صاحبه حقه؛ لأن الذبح له ممكن بالشراء ، ولا يكون الصيد له ممكنًا بالشراء والأخذ كما يمكنه الأنيس . فإن كان ببلد (٢) يتعذر به لحم الأنيس ، أو شىء منه فى الوقت الذى يسلف فيه، لم يجز السلف فيه فى الوقت الذي يتعذر فيه فى ذلك الوقت(٣) .

ولا يجوز السلف فى لحم الوحش إذا كان موجودًا ببلد ، إلا على ما وصفت من لحم الأنيس أن يقول : لحم ظبى ، أو أرنب ، أو ثيتل ، أو بقر وحش ، أو حُمُر وحش، أو صنف بعينه ، ويسميه : صغيرًا ، أو كبيرًا ، ويوصف اللحم كما وصفت ، وسمينًا أو مُنْقيًا كما وصفت فى اللحم لا يخالفه (٤) فى شىء ، إلا أن تدخله خصلة لا تدخل لحم الأنيس ، إن كان منه شيء يصاد بشىء (٥) يكون لحمه معه طيبًا ، وآخر يصاد بشىء يكون لحمه معه غير طيب ، شرط صيد كذا دون صيد كذا ، فإن لم يشترط(٦) سئل أهل العلم به ، فإن كانوا يبينون في بعض اللحم الفساد فالفساد عيب ولا يلزم المشترى ، فإن كانوا يقولون : ليس بفساد ، ولكن صيد كذا أطيب ، فليس هذا بفساد ، ولا يرد على البائع ، ويلزم المشترى، وهذا يدخل الغنم ، فيكون بعضها أطيب لحمًا من بعض ، ولا يرد من لحمه شيء إلا من فساد .

قال : ومتى أمكن فى الوحش فالقول فيه كالقول فى الأنيس ، فإنما يجوز بصفة ، / وسن، وجنس .

١٣٤/ب
ظ (٣)

ويجوز السلف فى لحم الطير كله بصفة ، وسمانة ، وإنقاء ، ووزن ، غير أنه لا سن له، وإنما يباع بصفة مكان السن بكبير وصغير . وما احتمل أن يباع مبعضًا بصفة موصوفة ، وما لم يحتمل أن يبعض / لصغره ، وُصِفَ طائره وسمانته ، وأسلم فيه بوزن ، لا يجوز أن يسلم فيه بعدد وهو لحم ، إنما يجوز العدد فى الحى دون المذبوح ، والمذبوح طعام لا يجوز إلا موزونًا . وإذا أسلم فى لحم طائر (٧) وزنًا لم يكن عليه أن يأخذ فى الوزن رأسه ، ولا رجليه من دون الفخذين ؛ لأن رجليه لا لحم فيهما ، وأن رأسه إذا قصد اللحم كان معروفًا أنه لا يقع عليه اسم اللحم المقصود قصده .

١/٢١٠أ
جـ
١/٦٩أ
ت

(١) فى (ص ، جـ، ظ): « فيوجد » . (٢) فى (ص ، ظ) : « فإن كان بلد » .
(٣) « فى ذلك الوقت » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٤) فى (ب) : « لايخالف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) فى (ص) : « يصاد به يكون لحمه » ،و« به » بدل « بشىء » وهى ليست فى (جـ) .
(٦) فى (ب) : « يشرط » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٧) فى (ب) : « لحم طير » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

[٦٣] الحيتان

قال الشافعي رحمه اللّه تعالى : الحيتان إذا كان السلف يحل فيها فى وقت لا ينقطع ما أسلف فيه من أيدى الناس بذلك البلد جاز السلف فيها . وإذا [١] كان الوقت الذى يحل فيه فى بلد ينقطع ، فلا [٢] يوجد فيه ، فلا خير فى السلف فيها كما قلنا فى لحم الوحش والأنيس .

٤٥٢/ب ص

قال : وإذا أسلم فيها أسلم فى مليح بوزن ، أو طرى / بوزن معلوم ، ولا يجوز السلف فيه بوزن [٣] حتى يسمى كل حوت منه بجنسه ، فإنه يختلف اختلاف اللحم وغيره ، ولا يجوز أن يسلف فى شىء من الحيتان إلا بوزن .

فإن قال قائل : فقد تجيز السلف فى الحيوان عددًا موصوفًا ، فما فرق بينه وبين الحيتان ؟ قيل : الحيوان يشترى بمعنيين :

أحدهما: المنفعة به فى الحياة وهى المنفعة العظمى فيه الجامعة.

والثانية: ليذبح فيؤكل، فأجزت شراءه حيًا للمنفعة العظمى، ولست أجيز شراءه مذبوحًا بعدد .ألا ترى أنه إن قال: أبيعك لحم شاة ثنية ماعزة، ولم يشترط [٤] وزنًا ، لم أجزه؛لأنه لا يعرف قدر اللحم بالصفة ،وإنما يعرف قدره بالوزن ، ولأن الناس إنما اشتروا من كل ما يؤكل ويشرب الجزاف [٥] مما يعاينون ،فأما ما يضمن فليس يشترونه جزافًا .

قال : والقياس فى السلف فى لحم الحيتان بوزن لا يلزم المشترى أن يوزن عليه الذنب [٦] من حيث يكون لا لحم فيه ، ويلزمه ما يقع عليه اسم ذنب مما عليه لحم ، ولا يلزم [٧] أن يوزن عليه فيه [٨] الرأس ، ويلزمه ما بين ذلك ، إلا أن يكون من حوت كبير فيسمى وزنًا من الحوت مما أسلف فيه موضعًا منه ، ولا [٩] يجوز أن يسلف فيه

(١) فى (ص ، ت) : « إذا كان » بدون عطف .
(٢) فى (ب ، ظ) : « ولا يوجد » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٣) « بوزن » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، جـ ، ت ، ظ.) .
(٤) فى (ص ، جـ ، ظ) : « ولم يشرط ».
(٥) فى طبعة الدار العلمية : « الجراف » بالراء ، وهو خطأ .
(٦) فى (ص ، جـ) : « أن يوزن عليه الزيت » وأكبر الظن أنه خطأ بدليل ما بعده .
(٧) فى (ب ، ظ) : « ولا يلزمه » وما أثبتناه من (ص جـ ، ت) .
(٨) فى (ب) : « فى الرأس » ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٩) فى طبعة الدار العلمية : « لا يجوز » بدون عطف مخالفة جميع النسخ .

إلا (١) فى موضع إذا احتمل ما تحتمل الغنم من أن يكون يوجد فى موضع منه ما سلف فيه (٢)، ويصف الموضع الذى سلف / فيه ،وإذا لم يحتمل كان كما وصفت فى الطير .

أ/١٣٥
ظ (٣)

[٦٤] الرؤوس والأكارع

قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز عندى السلف فى شىء من الرؤوس : من صغارها، ولا كبارها ، ولا الأكارع ؛ لأنا لا نجيز السلف فى شىء سوى الحيوان حتى نحده بذرع (٣) ، أو كيل ، أو وزن ، فأما عدد منفرد فلا ، وذلك أنه قد يكون يشتبه ما يقع عليه اسم الصغير وهو متباين ، وما يقع عليه اسم الكبير وهو متباين ، فإذا لم نَحُدَّهُ فيه ، كما حَدَّدْنَا فى مثله من الوزن والذرع والكيل ، أجزناه غير محدود . وإنما نرى الناس تركوا وزن الرؤوس لما فيها من سقطها الذى يطرح ولا يؤكل مثل : الصوف ، والشعر عليه ، ومثل أطراف مشافره ، ومناخره وجلود خديه ، وما أشبه ذلك مما لا يؤكل ولا يعرف قدره منه ، غير أنه فيه غير قليل . فلو وزنوه (٤) ، وزنوا معه غير ما يؤكل من صوف وشعر وغيره ، ولا يشبه النوى فى التمر ، لأنه قد ينتفع بالنوى ؛ ولا القشر فى الجوز ؛ لأنه قد ينتفع بقشر (٥) الجوز ، وهذا لا ينتفع به فى شىء .

٢١٠/ب
جـ

قال : ولو تحامل رجل فأجازه ، لم يجز عندى أن يؤمر / أحد بأن يجيزه إلا موزونًا ـ والله تعالى أعلم ـ ولإجازته (٦) وجه يحتمل بعض مذاهب أهل (٧) الفقه ما هو أبعد منه(٨).

قال الشافعى رضي الله عنه: وقد وصفت فى غير هذا الموضع أن البيوع ضربان : أحدهما ، بيع أعيان (٩) قائمة ، فلا بأس أن تباع بنقد ودين إذا / قبضت العين ، أو بيع شىء موصوف مضمون على بائعه يأتى به لابد عاجلاً ، أو إلى أجل ، وهذا لا يجوز حتى يدفع المشترى ثمنه قبل (١٠) يتفرق المتبايعان ، وهذان مستويان إذا شرط فيه أجل ، أو ضمان أو يكون أحد البَيْعَيْن نقداً (١١) والآخر دينًا ، أو مضمونًا (١٢) ، قال : وذلك أنى

٦٩ / ب
ت

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٣) فى (ص ، جـ) : « فى ذرع » .

(٤) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « فلو وزنه » .

(٥) « بقشر » : ساقطة من (ص) .

(٦ ـ ٨) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

(٧) فى (ص ، جـ) : « مذاهب الفقه » .

(٩) فى (ب ، ظ):« بيع عين قائمة » وفى (ت):« بيع الأعيان » دون « قائمة » وما أثبتناه من (ص ، جـ) .

(١٠) فى (ب ، ظ) : « قبل أن يتفرق » وما أثبتناه من (ص جـ ، ت) .

(١١) فى (ص ، جـ) : « نقد » غير منصوبة .

(١٢) فى (ص ، جـ ، ت) : « والآخر دين أو مضمون » غير منصوبتين .

إذا بعتك سلعة ودفعتها إليك ، وكان ثمنها إلى أجل ، فالسلعة نقد ، والثمن إلى أجل معروف وإذا دفعت إليه مائة دينار فى طعام موصوف إلى أجل فالمائة نقد ، والسلعة مضمونة يأتى بها صاحبها لابد . ولا خير فى دين بدين . ولو اشترى رجل ثلاثين رطلاً لحمًا بدينار وديعة [1] ، يأخذ كل يوم رطلاً ، فكان أول محلها حين دفع وآخره إلى شهر، وكانت صفقة واحدة ، كانت فاسدة ، ورد مثل اللحم الذى أخذ ، أو قيمته إن لم يكن له مثل ، وذلك أن هذا دين بدين. ولو اشترى رطلاً منفردًا ، وتسعة [2] وعشرين بعده فى صفقة غير صفقته ، كان الرطل جائزًا ، والتسعة والعشرون منتقضة ، وليس أخذه أولها إذا لم يأخذها فى مقام واحد بالذى يخرجه من أن يكون / دينًا . ألا ترى أنه ليس له أن يأخذ رطلاً بعد الأول إلا بمدة تأتى عليه ؟ ولا يشبه هذا الرجل يشترى الطعام بدين ويأخذ فى اكتياله ؛ لأن محله واحد ، وله أخذه كله فى مقامه إلا أنه [3] لا يقدر على أخذه إلا هكذا ، لا أجل له ، ولو جاز هذا ، جاز أن يشترى بدينار ثلاثين صاعًا حنطة يأخذ كل يوم صاعًا .

١٣٥/ب
ظ (٣)

قال : وهذا هكذا فى الرطب والفاكهة [4] وغيرها ، كل شىء لم يكن له قبضه ساعة يتبايعانه معًا ، ولم يكن لبائعه / دفعه عن شىء منه حين يشرع فى قبضه كله ، لم يجز أن يكون دينًا .

٤٥٣/أ
ص

قال : ولو جاز هذا فى اللحم جاز فى كل شىء من ثياب وطعام وغيره .

قال الشافعى رضي الله عنه: ولو قال قائل: هذا فى اللحم جائز ، وقال: هذا مثل الدار يتكاراها الرجل إلى أجل ، فيجب عليه من كرائها [5] بقدر ما سكن. قال: وهذا فى الدار .

وليس كما قال ، ولو كان كما قال كان أن يقيس اللحم بالطعام أولى به من أن يقيسه بالسكن لبعد السكن من الطعام فى الأصل والفرع .

فإن قال : فما فرق بينهما فى الفرع ؟ قيل : أرأيتك إذا أكريتك دارًا شهرًا ، ودفعتها إليك فلم تسكنها ، أيجب عليك الكراء ؟ قال : نعم ، قلت : ودفعتها إليك طرفة عين إذا مرت المدة التى اكتريتها إليها ، أيجب عليك كراؤها [6] ؟ قال : نعم ، قلت: أفرأيت

---

(١) فى (ب ، جـ ، ظ) : « ودفعة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ص ، جـ) : « أو تسعة وعشرين » وهو خطأ فى غالب الظن .

(٣) فى (ص ، ت) : « لا أنه لا يقدر » . (٤) فى (ص) : « فى الرطب فى الفاكهة » .

(٥) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « من كراها » .

(٦) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أيوجب عليك كراها ؟ » .

إذا بعتك ثلاثين رطلاً لحمًا إلى أجل ، ودفعت إليك رطلاً ، ثم مرت ثلاثون يومًا ولم تقبض غير الرطل الأول : أتبرأ[1] من ثلاثين رطلاً كما برئت من سكن ثلاثين يومًا ؟ فإن قال : لا، قيل : لأنه [2] يحتاج فى كل يوم إلى أن يبرأ من رطل لحم يدفعه إليك لا يبرئه ما قبله، ولا المدة منه / إلا بدفعه . قال : نعم ، ويقال له : ليس هكذا الدار ، فإذا [3] قال : لا[4] ، قيل : أفما تراهما مفترقين فى الأصل ، والفرع ، والاسم ؟ فكيف [5] تركت أن تقيس اللحم بالمأكول الذى هو فى مثل معناه من الربا والوزن والكيل، وقسته بما لا يشبهه ؟ أو رأيت إذا أكريتك تلك الدار بعينها ، فانهدمت ، أيلزمنى لك [6] أن أعطيك دارًا بصفتها ؟ فإن قال: لا ، قيل : فإذا باعك لحمًا بصفة وله ماشية، فماتت ماشيته ، أيلزمه أن يعطيك لحمًا بالصفة ؟ فإذا قال : نعم ، قيل : أفتراهما مفترقين فى كل أمرهما ؟ فكيف تقيس أحدهما بالآخر ؟

١/٢١١ جـ

وإذا أسلف فى [7] موضع من اللحم الماعز بعينه بوزن ، أعطى من ذلك الموضع من شاة واحدة ، فإن عجز ذلك الموضع عن مبلغ صفة السلم أعطاه من شاة غيرها مثل صفتها . /ولو أسلفه فى طعام غيره ، فأعطاه بعض طعامه أجود من شرطه ، لم يكن له عليه أن يعطيه ما بقى منه أجود من شرطه إذا أوفاه شرطه ، وليس عليه أكثر منه .

١/١٣٦ ظ (٣)

[٦٥] باب السلف فى العطر وزنًا

١/٧٠ ت

/ قال الشافعي رحمه الله : وكل ما لا ينقطع من أيدى الناس من العطر ، وكانت له صفة يعرف بها ووزن ، جاز السلف فيه . فإذا كان الاسم منه يجمع أشياء مختلفة الجودة لم يجز ، حتى يسمى ما أسلف فيه منها كما يجمع التمر اسم التمر ، ويفرق بها أسماء تتباين، فلا يجوز السلف فيها إلا بأن يسمى الصنف الذى أسلم فيه ، ويسمى : جيدًا منه ورديئًا [8] فعلى هذا أصل السلف فى العطر ، وقياسه ، فالعنبر منه : الأشهب، والأخضر، والأبيض ، وغيره ، ولا يجوز السلف فيه حتى يسمى : أشهب ، أو أخضر جيدًا ، ورديئًا [9] ، وقطعًا صحاحًا ، وزن كذا . وإن كنت تريده أبيض سميت

---

(١) فى (ب) : «أبرأ » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ).

(٢) فى (ص) : « ألأنه »

(٣) فى (جـ) : « وإذا » .

(٤) فى (ص ، ت ، ظ) : « فإذا قيل لا » .

(٥) فى (ص ، ت) : « وكيف » .

(٦) « لك » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، جـ ، ت ، ظ).

(٧) فى (ب) : « من موضع » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٨ ، ٩) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « ورديًا » فى الموضعين .

أبيض[١]، وإن كنت تريده قطعة واحدة سميته قطعة واحدة ، وإن لم تسم كذا [٢] وسميت قطعًا صحاحًا ، لم يكن لك ذلك [٣] مفتتًا ، وذلك أنه متباين فى الثمن ويخرج من أن يكون بالصفة التى سلف . وإن سميت عنبرًا ، ووصفت لونه وجودته ، كان لك عنبر في ذلك اللون والجودة صغارًا أعطاه ، أو كبارًا . وإن كان فى العنبر شىء مختلف بالبلدان ، ويعرف ببلدانه أنه لم يجز حتى يسمى عنبر بلد كذا ، كما لا يجوز فى الثياب حتى يقول :مَرْوِيًا ، أو هَرَوِيًا .

قال : وقد زعم بعض أهل العلم بالمسك : أنه سرة دابة كالظبى تلقيه فى وقت من الأوقات ، وكأنه ذهب إلى أنه دم يجمَّع [٤] ، فكأنه يذهب إلى أن لا يحل التطيب به لما وصفت .

قال : كيف جاز لك أن تجيز التطيب بشىء ، وقد أخبرك أهل العلم أنه ألقى من حى، وما ألقى من حى كان عندك فى معنى الميتة فلم تأكله ؟

قال : فقلت له : قلت به خبرًا ، وإجماعًا ، وقياسًا ، قال : فاذكر فيه القياس ، قلت: الخبر أولى بك ، قال : سأسألك عنه ، فاذكر فيه القياس . قلت : قال اللّه تبارك وتعالى : ﴿ **وَإِنَّ لَكُمْ فِي الأَنْعَامِ لَعِبْرَةً نُّسْقِيكُم مِّمَّا فِي بُطُونِهِ مِن بَيْنِ فَرْثٍ وَدَمٍ لَّبَنًا خَالِصًا سَائِغًا لِّلشَّارِبِينَ** (٦٦)﴾ [النحل] فأحل شيئًا يخرج من حى إذا / كان من حى يجمع معنيين: الطيب، وأن ليس بعضو منه ينقصه خروجه منه حتى لا يعود مكانه مثله ، / وحرم الدم من مذبوح وحى ، فلم يحل لأحد أن يأكل دمًا مسفوحًا من ذبح أو غيره ، فلو كنا حرمنا الدم لأنه / يخرج من حى أحللناه من المذبوح ، ولكنا حرمناه لنجاسته ، ونص الكتاب به مثل : البول والرجيع ، من قِبَلِ أنه ليس من الطيبات قياسًا على ما وجب غسله مما يخرج من الحى من الدم ، وكان فى البول والرجيع يدخل به طيبًا ، ويخرج خبيثًا. ووجدت الولد يخرج من حى حلالاً ، ووجدت البيضة تخرج من بائضتها حية فتكون حلالاً ، بأن هذا من الطيبات ، فكيف أنكرت فى المسك الذى هو غاية من الطيبات إذا خرج من حى أن يكون حلالاً ، وذهبت إلى أن تشبهه بعضو قطع من حى ، والعضو الذى قطع من حى لا يعود فيه أبدًا ويبين فيه نقصًا ، وهذا يعود ، زعمت بحاله

٢١١/ب
جـ
٤٥٣/ب
ص
١٣٦/ب
ظ (٣)

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت) : « سميت أبيضًا » .

(٢) فى (ب) : « وإن لم تسم هكذا ، أو سميت » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٣) فى (ص ، جـ ، ظ) : « لم يكن لك مفتتا » وفى (ت) : « لم يكن ذلك مفتًّا » .

(٤) فى (ص ، ظ) : « أنه دم يجتمع » .

قبل يسقط منه ، أفهو باللبن والبيضة والولد أشبه ، أم هو بالدم والبول والرجيع[1] ؟ فقال : بل باللبن والبيضة والولد أشبه ، إذا كانت تعود بحالها أشبه منه بالعضو يقطع منها ، وإذا [2] كان أطيب من اللبن والبيضة والولد يحل ، وما دونه فى الطيب من اللبن والبيض يحل ؛ لأنه طيب كان هو أحل ، لأنه أعلى فى الطيب ، ولا يشبه الرجيع الخبيث .

قال : فما الخبر ؟ قلت :

[١٥٧٢] **أخبرنا** الزنجى ، عن موسى بن عقبة : أن رسول الله ﷺ أهدى للنجاشى أواقى مسك ، فقال لأم سلمة : « إنى قد أهديت للنجاشى أواقى مسك ، ولا أراه إلا قد مات قبل أن يصل إليه ، فإن جاءتنا وهبت لك كذا » ، فجاءته فوهب لها ولغيرها منه .

---

(١) « والرجيع أشبه » و « أشبه » : ليست فى (ص ، جـ ، ت) ولذلك لم نثبتها .
(٢) فى (ب) : « وإن كان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

[١٥٧٢] هو هنا مرسل ، لكن رواه غيره موصولاً .

* حم : (٦ / ٤٠٤) مسند أم كلثوم بنت عقبة .

عن يزيد بن هارون ، عن مسلم بن خالد ، عن موسى بن عقبة عن أبيه ، عن أم كلثوم .

وعن حسين بن محمد ، عن مسلم ، عن موسى بن عقبة ، عن أمه أم كلثوم بنت أبى سلمة قالت: لما تزوج رسول الله ﷺ أم سلمة قال لها : « إنى قد أهديت إلى النجاشى حلة وأواقى من مسك، ولا أرى النجاشى قد مات ، ولا أرى إلا هديتى مردودة على ، فإن ردت على فهى لك».

قال : وكان كما قال رسول الله ﷺ ، وردت عليه هديته ، فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية مسك، وأعطى أم سلمة بقية المسك والحلة .

قال الهيثمى فى مجمع الزوائد بعد أن ساقه : رواه أحمد والطبرانى ، وفيه مسلم بن خالد الزنجى: وثقه ابن معين وغيره ، وضعفه جماعة ، وأم موسى بن عقبة (لا) أعرفها ، وبقية رجاله رجال الصحيح ، (٤ / ١٤٦ ـ ١٤٧ ـ باب الهدية) ابن حبان ـ موارد الظمآن : (رقم ١١٤٤) من طريق مسلم بن خالد به .

وقال : عن أمه أم كلثوم بنت أبى سلمة .

قال ابن حجر فى الفتح : رواه أحمد والطبرانى عن أم كلثوم بنت أبى سلمة ، وهى بنت أم سلمة وإسناده حسن (٥ / ٢٢٢) .

وقال البوصيرى فى مختصر إتحاف السادة المهرة (٥ / ٣٢ ـ ٣٣) : رواه مسدّد وأحمد وأبو يعلى والحاكم وعنه البيهقى .

[انظر البيهقى فى السنن الكبرى (٦ / ٢٦ ـ ٢٧) والمعرفة (٤ / ٤١٧ ـ ٤١٨)] .

[١٥٧٣] قال : وسئل ابن عمر عن المسك أحنوط [1] هو ؟ فقال : أوليس من أطيب طيبكم ؟

[١٥٧٤] وتطيب سعد بالسُّكِّ [2] والذَّرِيرَة [3] ، وفيه المسك .

٧٠ / ب
ت

[١٥٧٥] وابن عباس / بالغالية [4] قبل يحرم ، وفيها المسك .

ولم أر الناس عندنا اختلفوا فى إباحته .

قال : فقال لى قائل : خبرت أن العنبر شىء ينبذه حوت من جوفه ، فكيف أحللت ثمنه ؟ قلت : أخبرنى عدد ممن أثق به : أن العنبر نبات يخلقه اللّه تعالى فى حِشَاف فى البحر ، فقال لى منهم نفر : حجبتنا الريح إلى جزيرة ، فأقمنا بها ونحن ننظر من فوقها إلى حَشَفَة [5] خارجة من الماء منها عليها عنبرة أصلها مستطيل كعنق الشاة ، والعنبرة ممدودة فى فرعها ، ثم كنا نتعاهدها فنراها تعظم ، فأخَّرنا أخذها رجاء أن تزيد عظمًا ، فهبت ريح فحركت البحر فقطعتها ، فخرجت مع الموج .

ولم يختلف على أهل العلم بأنه كما وصفوا ، وإنما غلط من قال : إنه يجده حوت أو طير ، فيأكله للينه وطيب ريحه ، وقد زعم بعض أهل العلم أنه لا تأكله دابة إلا قتلها، فيموت الحوت الذى /يأكله فينبذه البحر ، فيؤخذ فيشق بطنه فيستخرج منه .

١٣٧/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (ص ، جـ ، ظ) : « حنوط » بدون همزة الاستفهام ، وفى (ت) : « حنوطًا » بالنصب .

(٢) فى (ب ، ظ) : « بالمسك » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) ، وهو الصواب إن شاء الله تعالى .
والسُّكّ :قال فى القاموس : طيب يتخذ من الرَّامِك مدقوقًا منخولاً معجونًا بالماء ويعرك شديدًا ويقرص، ويترك يومين ، ثم يثقب بمسلَّة ، وينظم فى خيط قِنَّب ، ويترك سنة ، وكلما عَتَقَ طابت رائحته .
(الرَّامك : شىء أسود يخلط بالمسك على وزن صاحب ، ويفتح) .

(٣) الذَّريرة : ويقال : أيضًا الذَّرُور : نوع من الطيب . قال الزمخشرى : هى فتات قصب الطيب ، وهو قصب يؤتى به من الهند ، كقصب النُّشَّاب . وزاد الصغانى : وانبوبه محشو من شىء أبيض مثل نسج العنكبوت ، ومسحوقه عَطِرٌ إلى الصفرة والبياض .

(٤) الغَالِيَة : اخلاط من الطيب . (المصباح) .

(٥) حَشَفَة : صخرة رخَوة حولها سهل من الأرض ، أو صخرة تنبت فى البحر ، جمعها حِشَاف والمراد المعنى الثانى .

[١٥٧٣] لم اعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٤١٨) وقد رواه البغوى الفراء فى شرح السنة هكذا معلقًا فلا أدرى أأخذه من الشافعى أو من غيره . والله عز وجل وتعالى أعلم . (شرح السنة ٦ / ٢٠٤ ـ كتاب اللباس ـ باب التطيب ـ طبعة الدار العلمية) .

[١٥٧٤] سبق برقم [١٠٧٧] فى باب الطيب للإحرام ، من كتاب الحج .

[١٥٧٥] سبق نحوه برقم [١٠٧٨] فى باب الطيب للإحرام من كتاب الحج .

قال : فما تقول فيما استخرج من بطنه ؟ قلت : يغسل عنه شىء إن (١) أصابه من / أذاه ، ويكون حلالاً أن يباع ، ويتطيب به من قِبَل أنه مستجسد غليظ غير مُتَفَرٍّ (٢) ، لا يخالطه شىء أصابه فيذهب فيه كله ، إنما يصيب ما ظهر منه ، كما يصيب ما ظهر من الجلد فيغسل ، فيطهر ، ويصيب الشىء من : الذهب ، والفضة ، والنحاس ، والرصاص ، والحديد ، فيغسل ، فيطهر ، والأديم .

جـ ١/٢١٢

قال : فهل فى العنبر خبر ؟ قلت : لا أعلم أحدًا من أهل العلم خالف فى : أنه لا بأس ببيع العنبر ، ولا أحد من أهل العلم بالعنبر قال فى العنبر إلا ما قلت لك من أنه : نبات ، والنبات لا يحرم منه شىء .

قال : فهل فيه أثر ؟ قلت : نعم .

[١٥٧٦] **أخبرنا الربيع قال** : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن ابن عباس سئل عن العنبر ، فقال : إن كان فيه شىء ففيه الخمس.

[١٥٧٧] **أخبرنا الربيع قال** : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو

---

(١) فى (ب ، ت) : « شىء أصابه من أذاه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٢) حدث تحريف فى هذه الكلمة فى (ص، جـ) وما أثبتناه من (ب ، ظ) وفى (ت) بإثبات يائها :«متفرى» وإن كانت غير منقوطة كعادة النسخة ،ومُتَفَرٍّ أو مُتَفَرِّى : أى متشقق ضد غليظ مستجسد ، كما يفهم من كلام الإمام الشافعى رضي الله عنه .

[١٥٧٦]* مصنف ابن أبى شيبة : (٣ / ١٤٣) كتاب الزكاة من قال: ليس فى العنبر زكاة ـ عن وكيع ، عن سفيان الثورى ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن ابن عباس به .

* السنن الكبرى للبيهقى : (٤ / ١٤٦) كتاب الزكاة ـ (٨١) باب مالا زكاة فيه ـ من طريق أحمد بن شيبان عن سفيان به. (رقم ٧٥٩٥) كما رواه من طريق الشافعى .

[١٥٧٧]* خ : (١ / ٤٦٤) (٢٤) كتاب الزكاة ـ (٦٥) باب ما يستخرج من البحر ـ تعليقًا . قال : وقال ابن عباس رضي الله عنهما : ليس العنبر بركاز ، هو شىء دسره البحر .

* السنن الكبرى للبيهقى : (٤ / ١٤٦) الموضع السابق ـ من طريق الحميدى وابن قعنب وسعيد جميعًا عن سفيان به إلا أن لفظه مثل لفظ البخارى .

كما رواه من طريق الشافعى ، ولفظه كما هنا .

* مصنف ابن أبى شيبة : (٣ / ١٤٢ ـ ١٤٣) كتاب الزكاة ـ من قال : ليس فى العنبر زكاة عن وكيع ، عن سفيان الثورى عن عمرو بن دينار ، عن أذينة به .

وقد جمع ابن حجر بين قولى ابن عباس فى هاتين الروايتين ، بأنه كان يشك فيه ثم تبين له ألا زكاة فيه فجزم بذلك . (فتح ٣ / ٣٦٣) .

ابن دينار ، عن أذينة [(١)] : أن ابن عباس قال : ليس فى العنبر زكاة ، إنما هو شىء دَسَرَهُ[(٢)] البحر .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا يجوز بيع المسك وزنًا فى فأره [(٣)] ؛ لأن المسك مُغَيَّب ، ولا يدرى كم وزنه من وزن جلوده .

والعُود يتفاضل تفاضلاً كثيرًا ، فلا يجوز حتى يوصف كل صنف منه ، وبلده ، وسمته الذى تميز [(٤)] /به بينه وبين غيره ، كما لا يجوز فى الثياب [(٥)] إلا ما وصفت من تسمية أجناسه ،وهو أشد تباينًا من التمر .وربما رأيت المنَا منه [(٦)] بمائتى دينار ،والمنا [(٧)]من صنف غيره بخمسة دنانير ، وكلاهما ينسب إلى الجودة من صنفه ، وهكذا القول فى كل متاع العطارين مما يتباين منه ببلد ، أو لون ،أو عِظَمٍ،لم يجز السلف فيه حتى يسمى ذلك،وما لا يتباين بشىء من هذا وصف بالجودة والرداءة ، وجماع الاسم والوزن ، ولا يجوز السلف فى شىء منه يخلطه العنبر [(٨)] ، إلا خَلِيًّا [(٩)] من العنبر أو الغش، الشك من الربيع .فإن شرط شيئًا بترابه ،أو شيئًا بقشوره وزنًا ،إن كانت قشوره ليست مما تنفعه، أو شيئًا يختلط به غيره منه ،لا يعرف قدر هذا من قدر هذا ،لم يجز السلف فيه .

١/٤٥٤ ص

قال : وفى الفأر[(١٠)] إن كان من صيد البحر مما يعيش فى البحر فلا بأس بها،وإن كانت تعيش فى البر وكانت فأرًا لم يجز بيعها وشراؤها إذا لم تدبغ،وإن دبغت فالدباغ لها

---

(١) فى (ت، ظ): « عن أبيه » وفى المسند : « عن ابن أذينة » وأثبتنا ما فى (ب ، ص ، جـ) وكتب التخريج .
وقد ترجم له الحسينى : « ابن أذينه » (التذكرة بتحقيقنا) .
قال محقق التعجيل : هو من رجال التهذيب مشهور بكنيته : أبى العالية البَرَّاء ـ بالتشديد ـ اسمه زياد ، وقيل : كلثوم ، وقيل : أذينة ، وقيل : ابن أذينة ، ثقة من الرابعة ، مات سنة (٩٠هـ) .روى له البخارى، ومسلم ، والنسائى . (هامش التعجيل ٢ / ٥٧٢) .

(٢) دَسَره البحر : دفعه ورمى به إلى الساحل .

(٣) فأرة المسك : نافجة المسك ، أى وعاؤه ، وهى الجلدة التى يتجمع فيها . (القاموس) . وهى غير مهموزة فى المخطوطات .

(٤) فى طبعة الدار العلمية : « يميزه » مخالفة جميع النسخ .

(٥) فى (ص) : « فى النبات » بدل : « فى الثياب » .

(٦ ، ٧) فى طبعة الدار العلمية: « المنّ » فى الموضعين ، وقد خالفت جميع النسخ .
والمَنَا : مكيال يكال به السمن وغيره ، وقيل : الذى يوزن به رطلان ، والتثنية: « منوان » والجمع أَمْنَاء مثل سبب وأسباب ، وفى لغة تميم: « مَنّ » بالتشديد ، والجمع: « أمنان » ، والتثنية : « منَّان » على لفظه . (المصباح) .

(٨) فى (ب) : « عنبر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٩) فى طبعة الدار العلمية : « لا خلياً » وهو إحالة للمعنى ، وخالف النسخ وفى (جـ) : « إلا جلياً » بالجيم .

(١٠) الفأر : أى الجلد الذى يكون فيه العنبر .

طهور، فلا بأس ببيعها وشرائها . وقال : فى كل جلد على عطر ، وكل ما خفى عليه من عطر ، ودواء الصيادلة / وغيره مثل هذا القول ، إلا أنه لا يحل بيع جلد من كلب ولا خنزير وإن دبغ ، ولا غير مدبوغ ، ولا شىء منهما ، ولا من واحد منهما .

١٣٧/ب
ظ (٣)

[٦٦] / باب متاع الصَّيادلَة

١/٧١
ت

قال الشافعى رحمه اللّه : ومتاع الصيادلة كله من الأدوية كمتاع العطارين لا يختلف، فما [(١)] يتباين بجنس أو لون ، أو غير ذلك ، يسمى ذلك الجنس ، وما تباين ويسمى : وزنًا، وجديدًا ، وعتيقًا ، فإنه إذا تغير لم يعمل عمله جديدًا ، وما اختلط منه بغيره لم يجز، كما قلت فى متاع العطارين . ولا يجوز أن يسلف فى شىء منه إلا وحده، أو معه غيره ، كل واحد منهما معروف الوزن ويأخذهما متميزين . / فأما أن يسلف منه فى صنفين مخلوطين ، أو أصناف ، مثل : الأدوية المُحَبَّبَة ، أو المجموعة بعضها إلى بعض بغير عجن، ولا تحبيب فلا [(٢)] يجوز ذلك ؛ لأنه لا يوقف على حَدِّه [(٣)] ، ولا يعرف وزن كل واحد منه، ولا جودته ، ولا رداءته ، إذا اختلط .

٢١٢/ب
جـ

قال الشافعى رضي الله عنه : وما يوزن مما لا يؤكل ولا يشرب إذا كان هكذا قياسًا على ما وصفت لا يختلف ، وإذا اختلف سمى أجناسه ، وإذا اختلف فى ألوانه سمى ألوانه ، وإذا تقارب سمى وزنه فعلى هذا هذا الباب وقياسه .

قال : وما خفيت معرفته من متاع الصيادلة وغيره مما لا يخلص من الجنس الذى يخالفه، وما لم يكن منها إذا رؤى [(٤)] عمت معرفته عند أهل العلم العدول من المسلمين لم يجز السلف فيه ، ولو كانت معرفته عامة عند الأطباء غير المسلمين ، والصيادلة غير المسلمين ، أو عبيد المسلمين ، أو غير عدول لم أجز السلف فيه . وإنما أجيزه فيما أجد معرفته عامة عند عدول من المسلمين من أهل العلم به ، وأقل ذلك أن أجد [(٥)] عليه عدلين يشهدان على تمييزه. وما كان من متاع الصيادلة من شىء محرم لم يحل بيعه ، ولا

---

(١) فى (ص ، ظ) : « مما يتباين » وفى (جـ ، ت) : « فيما يتباين » .

(٢) فى (ص) : « ولا يجوز » . (٣) فى (ص) : « على حد » .

(٤) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « إذا رى » ويمكن أن تكون « رىء » كما أثبتت فى (ب) والأرجح أنها : « رؤى» بالبناء للمجهول ، ولم تكتب الهمزة ولا الواو التى تكون الهمزة عليها ، كما هو الحال فى المخطوطات - والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٥) فى (ص ، جـ) : « أن آخذ عليه » و (ت ، ظ) غير منقوطة .

شراؤه . وما لم يحل شراؤه لم يجز السلف فيه ؛ لأن السلف بيع من البيوع ، ولا يحل أكله ولا شربه . وما كان منها مثل الشجر الذى ليس فيه تحريم إلا من جهة أن يكون يضر، كان [(١)] سمّا ، لم يحل شراء السم ليؤكل ، ولا يشرب . فإن كان يعالج به من ظاهر شىء لا يصل إلى جوف ، ويكون إذا كان طاهرًا مأمونًا لا ضرر فيه على أحد ، موجود المنفعة فى داء ، فلا بأس بشرائه ، ولا خير فى شراء شىء يخالطه لحوم الحيات الترياق وغيره ؛ لأن الحيات محرمات ؛ لأنهن من غير الطيبات ؛ ولأنه مخالطة ميتة ، ولا لبن ما لا يؤكل / لحمه من غير الآدميين ولا بول ما لا يؤكل لحمه ولا غيره والأبوال كلها نجسة ، لا تحل إلا فى ضرورة فعلى ما وصفت هذا الباب كله وقياسه .

١/١٣٨ ظ (٣)

قال : وجماع ما يحرم أكله فى ذوات الأرواح خاصة إلا ما حرم من المسكر [(٢)]، ولا فى شىء من الأرض والنبات حرام إلا من جهة أن يضر كالسم وما أشبهه ، فما دخل فى الدواء من ذوات الأرواح فكان محرم المأكول فلا يحل ، وما لم يكن محرم المأكول فلا بأس .

٤٥٤/ب ص

[٦٧] باب / السلف فى اللؤلؤ وغيره من متاع أصحاب الجوهر

قال الشافعى رحمه اللّه : ولا يجوز عندى السلف فى اللؤلؤ ، ولا فى الزبرجد ، ولا فى الياقوت ، ولا فى شىء من الحجارة التى تكون حَلْيًا ؛ من قِبَلِ أنى لو قلت : سلفت فى لؤلؤة مدحرجة صافية وزنها كذا وكذا ، وصفتها [(٣)] مستطيلة ، ووزنها كذا ، كان الوزن فى اللؤلؤة مع هذه الصفة تستوى صفاته وتتباين ؛ لأن منه ما يكون أثقل من غيره ، فيتفاضل بالثقل والجودة ، وكذلك الياقوت وغيره ، فإذا كان / هكذا فيما يوزن، كان اختلافه لو لم يوزن فى اسم الصغير والكبير أشد اختلافًا ،ولو لم أفسده من قِبَلِ الصفاء ، وإن تباين وأعطيته أقل ما يقع عليه اسم الصفاء ، أفسد [(٤)] من / حيث وصفت ؛ لأن بعضه أثقل من بعض ، فتكون الثقيلة الوزن شيئًا [(٥)] وهى صغيرة ، وأخرى أخف منها وزنًا بمثل وزنها وهى كبيرة ، فيتباينان فى الثمن تباينًا متفاوتًا ، ولا

١/٢١٣ جـ

٧١ / ب ت

---

(١) فى (ب ، ظ) : « أن يكون مضراً فكان سما » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

(٢) كذا فى المخطوط والمطبوع ، وأرى أن هذا المستثنى: « الا ما حرم من المسكر » إنما هو من عدم تحريم نبات الأرض الآتى فى العبارة التالية : « ولا شىء من الأرض والنبات حرام » استثنى منها: « إلا ما حرم من المسكر» والله عز وجل أعلم .

(٣) فى (ص) : « ووزنها مستصيلة » وهو سبق قلم من الكاتب ، وفى (ت ، ظ) : « وصفها » وهذه العبارة وقوله: «ووزنها كذا » ساقطان من (جـ) .

(٤) فى (ب ، ت ، ظ) : « فسد » وما أثبتناه من (ص ، جـ) .

(٥) فى (ب) : « بينًا » بدل : « شيئًا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

أضبط أن أصفها بالعظم أبدًا إذا لم توزن ؛ لأن اسم العظم لا يضبط إذا لم يكن معه وزن ، فلما تباين اختلافهما بالوزن كان اختلافهما غير موزونة [١] أشد تباينًا ، والله تعالى أعلم .

[٦٨] باب السلف فى التبر غير الذهب والفضة

قال الشافعي رحمه الله : ولا بأس أن يسلف ذهبًا ، أو فضة أو عرضًا من العروض ما كان فى تبر نحاس ، أو حديد ، أو آنك بوزن معلوم وصفة معلومة ، والقول فيه كله القول[٢] فيما وصفت من الإسلاف فيه ، إن كان فى الجنس منه شىء يتباين فى ألوانه فيكون صنف أبيض وآخر أحمر ، وصف اللون الذى سلف فيه . وكذلك إن كان يتباين فى اللون فى أجناسه ، وكذلك إن كان يتباين [٣] فى لينه وقسوته ، وكذلك إن كان يتباين فى خلاصه وغير خلاصه لم يجز أن يترك من هذه الصفة شيئًا إلا وصفه ، فإن ترك منه شيئًا واحدًا فسد السلف ، وكذلك إن ترك أن يقول جيدًا أو رديئًا فسد السلف ، وهكذا، هذا فى الحديد ، والرصاص ، والآنُك [٤] ، / والزَّاوُوق [٥] . فإن الزاووق يختلف مع هذا فى رقته وثخانته ، يوصف ذلك ، وكل صنف منه اختلف فى شىء فى غيره وصف حيث يختلف كما قلنا فى الأمر الأول ، وهكذا هذا فى الزِّرْنيخ [٦] وغيره ، وجميع ما يوزن مما يقع عليه اسم الصنف من الشَّبِّ [٧] ، والكِبْرِيت ، وحجارة الأكحال ، وغيرها، القول فيها قول واحد ، كالقول فى السلف فيما قبلها وبعدها .

١٣٨/ب
ظ (٣)

[٦٩] باب السلف فى صمغ الشجر

قال الشافعي رحمه الله : وهكذا السلف فى اللُّبَان ، والمُصْطَكَى [٨] ، والغِرَاء ،

---

(١) فى (ب) : « غير موزونين » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « كالقول » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٣) فى (جـ ، ص ، ت ، ظ) : « وكذلك إن تباين » .
(٤) **الآنُك** : هو الرَّصاص الخالص ، ويقال : الرصاص الأسود . (المصباح) .
(٥) **الزَّاووق** : الزئبق. (القاموس : زوق) .
(٦) **الزِّرْنيخ** : قال فى القاموس : حجر معروف ، منه أبيض وأحمر وأصفر .
(٧) **الشَّب** : حجارة الزَّاج ، والزَّاج ملح معروف كذا فى القاموس . وقال الليث : يقال له الشب اليمانى .
(٨) **المَصْطَكَا** : بالفتح والضم ، ويمد فى الفتح فقط : عِلْكٌ رومى ، أبيضه نافع للمعدة ، والمَقْعَدَة والأمعاء والكبد ، والسعال المزمن شُرْبًا ، والنَّكْهَة ، واللِّثة ، وتفتيق الشهوة ، وتفتيح السُّدَد ، ودواء مُمَصْطَك : خلط به . (القاموس) .

وصمغ الشجر كله ، ما كان منه من شجرة واحدة كاللُّبَان وُصِفَ بالبياض ، وأنه غير ذكر ، فإن كان منه شيء يعرفه أهل العلم به يقولون له ذكر إذا مُضِغَ فسد ، وما كان منه من شجر شتى مثل الغِرَاء وصفت [١] شجره وما تباين منه وإن كان من شجرة واحدة وصف كما وصفت فى اللبان ، وليس فى صغير هذا وكبيره تباين يوصف بالوزن ، وليس على صاحبه أن يوزن له فيه قِرْفَه [٢] ، أو من [٣] شجرة مقلوعة مع الصمغة لا توزن له الصمغة إلا محضة .

[٧٠] باب الطين الأرمنى وطين البحيرة والمختوم

قال الشافعى رحمه اللّه : وقد رأيت طينًا يزعم أهل العلم به : أنه طين أرمنى ، ومن موضع منها معروف ، / وطين يقال له : طين البحيرة والمختوم ، ويدخلان معًا فى الأدوية . وسمعت من يدعى العلم بهما يزعم : أنهما يغشان بطين غيرهما ، لا ينفع منفعتهما ، ولا يقع موقعهما ، ولا يسوى مائة رطل منه رطلاً من واحد منهما . ورأيت طينًا عندنا بالحجاز من طين الحجاز يشبه الطين الذى رأيتهم يقولون : إنه أرمنى .

٢١٣/ب جـ

قال الشافعى رحمه الله : فإن كان مما رأيت ما يختلط [٤] على المخلص بينه وبين ما سمعت من [٥] يدعى من أهل العلم به فلا يخلص ، فلا يجوز السلف [٦] فيه بحال ، وإن كان يوجد عدلان من المسلمين يخلصان معرفته بشيء يبين لهما جاز السلف فيه ، / وكان كما وصفنا قبله مما يسلف / فيه من الأدوية ، والقول فيه كالقول فى غيره إن تباين بلون ، أو جنس ، أو بلد ، لم يجز السلف فيه حتى يوصف لونه وجنسه ، ويوصف بوزن معلوم .

٧٢/ب ت ١/٤٥٥ ص

---

(١) فى (ب) : « وصف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ص) : « فرقه » . والقِرْف : القشر .

(٣) فى (ب) : « فى شجرة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ص) : « يخلط » .

(٥) فى (ب) : « ممن يدعى » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ).

(٦) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « فلا يجوز فيه السلف بحال » .

[٧١] باب بيع الحيوان والسلف فيه

[١٥٧٨] **قال الشافعي** رحمه الله : أخبرنا مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن عطاء ابن يسار ، عن أبي رافع : أن رسول الله ﷺ استسلف / بكرًا (١) فجاءته إبل من الصدقة فقال أبو رافع: فأمرني رسول الله ﷺ أن أقضي الرجل بكره ، فقلت : يارسول الله ، إني لم أجد في الإبل إلا جملاً خِيارًا رَبَاعِيًا (٢) فقال رسول الله ﷺ : «أعطه إياه ؛ فإن خيار الناس أحسنهم قضاء » .

١٣٩/أ
ظ (٣)

[١٥٧٩] **قال الشافعي** : أخبرنا الثقة ، عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ مثل معناه .

قال الشافعي رضي الله عنه : فهذا الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ وبه آخذ ، وفيه أن رسول الله ﷺ ضمن بعيرًا بصفة ، وفي هذا ما دل على أنه يجوز أن يضمن الحيوان كله

---

(١) البكْر : الفتى من الإبل ، كالغلام من الآدميين ، والأنثى بكرة وقلوص ، وهي الصغيرة كالجارية .

(٢) خِيارًا رَبَاعيًا : يقال : جمل خيار ، وناقة خيارة ؛ أي مختار ومختارة .

والرَّبَاعي من الإبل : ما أتى عليه ست سنين ودخل في السابعة حين طلعت رباعيته ، والرباعية بوزن الثمانية : السن التي بين الثَّنِيَّة والناب .

[١٥٧٨]* ط : (٢ / ٦٨٠) (٣١) كتاب البيوع - (٤٣) باب ما يجوز من السلف . (رقم ٨٩) .

* م : (٣ / ١٢٢٤) كتاب المساقاة - (٢٢) باب من استسلف شيئًا فقضى خيرًا منه - عن أبي الطاهر أحمد بن عمرو بن سرح ، عن ابن وهب عن مالك به . (رقم ١١٨ / ١٦٠٠) .

هذا وقد رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة - كما سيأتي في الحديث التالي - إن شاء الله تعالى .

[١٥٧٩]* خ : (٢ / ١٧٣) (٤٣) كتاب الاستقراض - (٦) باب هل يعطى أكبر من سنه ؟ عن مُسَدَّد عن يحيى ، عن سفيان ، عن سلمة بن كهيل بهذا الإسناد قال:« إن رجلاً أتى النبي ﷺ يتقاضاه بعيرًا ، قال : قال رسول الله ﷺ : « أعطوه » ، فقالوا : لا نجد إلا سنًّا أفضل من سنه ، فقال الرجل : أوفيتني أوفاك الله ، فقال رسول الله ﷺ : « أعطوه ؛ فإن من خيار الناس أحسنهم قضاء » . (رقم ٢٣٩٢) .

وفي الباب الذي يليه : (٧) باب حسن القضاء ، رواه عن أبي نعيم ، عن سفيان نحوه . (رقم ٢٣٩٣).

وفي باب قبله : (٤) باب استقراض الإبل : عن أبي الوليد ، عن شعبة عن سلمة بن كهيل نحوه.

وفيه : فأغلظ له (أي الأعرابي) ، فهم به أصحابه ، فقال : «دعوه ؛ فإن لصاحب الحق مقالاً ». (رقم ٢٣٩٠) .

وأطرافه في البخاري سوى ذلك في (٢٣٠٥ - ٢٣٠٦ ، ٢٤٠١ ، ٢٦٠٦ ، ٢٦٠٩) . =

بصفة فى السلف ، وفى بيع بعضه ببعض ، وكل أمر لزم فيه الحيوان بصفة ، وجنس ، وسن ، فكالدنانير بصفة ، وضرب ووزن ، وكالطعام بصفة وكيل . وفيه دليل على أن لا بأس (1) أن يقضى أفضل مما عليه متطوعًا من غير شرط ، وفيه أحاديث سوى هذا .

[١٥٨٠] **أخبرنا الربيع** : قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا الثقة يحيى بن حسان، عن الليث بن سعد ، عن أبى الزبير ، عن جابر قال : جاء عبد فبايع رسول الله ﷺ على الهجرة ، ولم يسمع أنه عبد ، فجاء سيده يريده ، فقال النبى ﷺ : « بعه » فاشتراه بعبدين أسودين ، ثم لم يبايع أحدًا بعده حتى يسأله : أعبد هو أم حر ؟

قال : وبهذا نأخذ ، وهو إجازة عبد بعبدين ، وإجازة أن يدفع ثمن شىء فى يده فيكون كقبضه .

[١٥٨١] **أخبرنا الربيع** (2) قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج: أن عبد الكريم الجزرى أخبره أن زياد بن أبى مريم مولى عثمان بن عفان أخبره: أن النبى ﷺ بعث مُصَدِّقًا له ، فجاءه بظهر / مُسِنَّات (3) فلما رآه النبى ﷺ قال : « هلكت وأهلكت » فقال : يا رسول الله ، إنى كنت أَبيع البكرين والثلاثة بالبعير المسن يدًا بيد ، وعلمت من حاجة النبى ﷺ إلى الظهر ، فقال النبى ﷺ : « فذاك إذن » .

٢١٤/أ
جـ

(1) فى (ب) : « أنه لا بأس » وما أثبتناه من (ص، جـ ، ت ، ظ) ورواية البيهقى فى المعرفة (٤ / ٤٠٨) .
(2) هذ الرواية ساقطة من (ت) وإن كان قد بقى التعليق عليها .
(3) فى (ب):« مسان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) وإن كانت التاء كتبت مربوطة فى (ص) وهى «مسنات» كذلك فى المعرفة عن الشافعى (٤ / ٤٠٩) .

= * م : (٣ / ١٢٢٥) الموضع السابق ـ عن محمد بن بشار ، عن محمد بن جعفر ، عن شعبة به ـ كما عند البخارى (رقم ١٢٠ / ١٦٠) .
ومن طريق وكيع ، عن على بن صالح عن سلمة بن كهيل نحوه (رقم ١٢١ / ١٦٠١) .
وعن محمد بن عبد الله بن نمير ، عن أبيه ، عن سفيان ، عن سلمة به . (رقم ١٢٢ / ١٦٠١).
هذا وقد ذكر البيهقى أن الشافعى رواه فى القديم عن عبد المجيد بن سهيل ، عن أبى سلمة به (المعرفة ٤ / ٤٠٨) .
هذا وقد سمى عبد الرزاق سفيان الثورى عن سلمة به. (٨ / ٢٥ رقم ١٤١٥٧) .
[١٥٨٠] سبق هذا الحديث برقم [١٤٦٨] وإن كان مختصراً،وسبق تخريجه هناك . فى « باب بيع العروض».
[١٥٨١] * مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢٣) كتاب البيوع ـ باب بيع الحيوان بالحيوان ـ عن معمر ، عن عبد الكريم الجزرى به .
وقد قال الشافعى كما ترى : وهذا منقطع لا يثبت مثله (أى مرسل) .

قال الشافعي : وهذا منقطع لا يثبت مثله ، وإنما كتبناه أن الثقة أخبرنا عن عبد الله ابن عمر (١) بن حفص ، أو أخبرنيه عبد الله بن عمر (٢) بن حفص (٣) .

١٣٩/ب
ظ (٣)

قال الشافعي رضي الله عنه : قول النبي / ﷺ إن كان قال : « هلكت وأهلكت » أثمت وأهلكت أموال الناس ، يعنى أخذت منهم ما ليس عليهم. وقوله : « عرفت حاجة النبي ﷺ إلى الظهر» يعنى ما يعطيه أهل الصدقة فى سبيل الله ، ويعطى ابن السبيل منهم وغيرهم من أهل السهمان عند نزول الحاجة بهم إليها ، والله تعالى أعلم .

[١٥٨٢] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن طاوس، عن أبيه ، عن ابن عباس : أنه سئل عن بعير ببعيرين، فقال : قد يكون بعير خيراً من بعيرين.

[١٥٨٣] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا مالك ، عن صالح بن كيسان ، عن الحسن بن محمد بن على : أن على بن أبى طالب باع جملاً له يدعى عُصَيْفِير(٤) بعشرين بعيراً إلى أجل .

[١٥٨٤] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : أنه اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه ، يوفيها صاحبها بالرَّبَذَة .

(١ ، ٢) فى (ت) : « عمرو » فى الموضعين .
(٣) كأن الإمام يريد أن يقول : إنه لما أخبره به الثقة عن عبد الله بن عمر بن حفص أو أخبره به عبد الله بن عمر ابن حفص احتمل أن يكون صحيحًا مع انقطاعه أو إرساله . والله عز وجل وتعالى أعلم .
(٤) فى (ص) : « عصيفراً » .

[١٥٨٢]* مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢١ ـ ٢٢) كتاب البيوع ـ باب بيع الحيوان بالحيوان ـ عن معمر ، عن ابن طاوس ، عن أبيه أنه سأل ابن عمر عن بعير ببعيرين نَظِرة ، فقال : لا ، وكرهه ، فسأل أبى ابن عباس، فقال : قد يكون البعير خيراً من البعيرين . (رقم ١٤١٤٠) .
* خ : (٢ / ١٢١) (٣٤) كتاب البيوع ـ (١٠٨) باب بيع العبد والحيوان بالحيوان نسيئة ـ تعليقا .
وهكذا تراه موصولا عند الشافعي وعبد الرزاق . والله عز وجل وتعالى أعلم وسنده صحيح إلى ابن عباس رضي الله عنهما.

[١٥٨٣] سبق برقم [١٤٧٠] فى باب « بيع العروض » .

[١٥٨٤] سبق برقم [١٤٦٩] فى باب « بيع العروض » .
وقد رد البيهقى الروايات التى تخالف ذلك فقال : وروى عن ابن عمر أنه كرهه ، وكذلك عن حُذيفة والحديث عنهما منقطع ، وهو عن ابن عمر وابن عباس موصول بقولنا . وقال الشافعي فى القديم : وقد يكون ابن مسعود كرهه تنزهًا عن التجارة فيه .(المعرفة ٤ / ٤١٣) .

[١٥٨٥] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا مالك أنه سأل ابن شهاب عن بيع الحيوان اثنين بواحد إلى أجل ؟ فقال : لا بأس به .

[١٥٨٦] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب عن سعيد بن المُسَيَّب أنه قال : لا ربا في الحيوان ، وإنما نهى من الحيوان عن ثلاث : عن المضامين ، والملاقيح ، وحَبَل الْحَبَلَة . والمضامين ما في ظهور الجمال ، والملاقيح / ما في بطون الإناث ، وحبل الحبلة بيع / كان أهل الجاهلية يتبايعونه ، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تُنتَج الناقة ، ثم يُنتَجُ ما في بطنها .

٤٥٥/ب ص ٧٢/ب ت

قال الشافعي رضي الله عنه : وما نهى عنه من هذا كما نهى عنه ـ والله أعلم ـ وهذا لا بيع عين[1]، ولا صفة ، ومن بيوع الغرر ، ولا يحل .

[١٥٨٧] وقد روى عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع حَبَل الَحبَلَة .

وهو موضوع في غير هذا الموضع.

[١٥٨٨] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج،

---

(١) في (ص) : « لا بيع غبن » وهو خطأ .

[١٥٨٥] سبق برقم [١٤٧٢] في باب « بيع العروض » .

[١٥٨٦] سبق برقم [١٤٧١] في باب « بيع العروض » .

[١٥٨٧] روى الشافعي هذا الحديث في السنن من وجوه ثلاثة :

١ ـ عن مالك بن أنس ، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حَبَل الحَبَلة ، وكان بيعًا يتبايعه أهل الجاهلية ، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تُنتج الناقة ، ثم تنتج التي في بطنها .

(خ : كتاب البيوع ـ باب بيع الغرر وحبل الحبلة . م : كتاب البيوع ـ باب تحريم بيع حبل الحبلة) .

٢ ـ عن سفيان بن عيينة ، عن أيوب السَّخْتِيَاني ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة .

[س ٧ / ٢٩٣ ـ كتاب البيوع ـ باب حبل الحبلة . ابن ماجة : كتاب التجارات ـ باب النهى عن شراء ما في بطون الأنعام وضروعها ، وضربة الغائص .(رقم ٢١٩٧)] .

٣ ـ عن إسماعيل بن عُلَيَّة ، عن أيوب بن أبي تَميمة السَّخْتِيَاني ، عن سعيد بن جبير ، ونافع مولى ابن عمر ، عن عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ نهى عن بيع حبل الحَبَلَة :

(السنن للشافعي ١ / ٣٢٦ ـ ٣٢٨ ـ أرقام ٢٣١ ـ ٢٣٣) .

[١٥٨٨] لم أعثر عليه عند غير الشافعي . وقد رواه البيهقي في المعرفة من طريقه (٤ / ٤١١ كتاب البيوع ـ باب في استقراض الحيوان والسلف فيه) .

وقد روى مثله عن ابن سيرين :

روى البخاري تعليقًا (الموضع السابق): وقال ابن سيرين :لا بأس ببعير ببعيرين ، ودرهم بدرهم نسيئة . =

عن عطاء : أنه قال : وليبتع البعير بالبعيرين يدًا بيد ، وعلى أحدهما زيادة وَرِق ، والوَرِق نسيئة .

قال : وبهذا كله أقول : ولا بأس أن يسلف الرجل فى الإبل وجميع الحيوان بسن وصفة وأجل ، كما يسلف فى الطعام ، ولا بأس أن يبيع الرجل البعير بالبعيرين / مثله ، وأكثر [(١)] يدًا بيد ، وإلى أجل ، وبعيرًا [(٢)] ببعيرين ، وزيادة دراهم يدًا بيد ، ونسيئة إذا كانت إحدى البيعتين كلها نقدًا ، أو كلها نسيئة ، ولا يكون فى الصفقة نقد ونسيئة ، لا أبالى أى ذلك كان نقدًا ، ولا أيّه كان نسيئة . ولا يقارب / البعير ولا يباعده ؛ لأنه لا ربا فى حيوان بحيوان ، استدلالاً بأنه مما أبيح من البيوع ، ولم يحرمه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ، وأنه خارج من معنى ما حرم مخصوص فيه بالتحليل ، ومن بعده[(٣)] ممن ذكرنا وسكتنا عن ذكره .

١٤٠/أ
ظ (٣)

٢١٤/ب
جـ

قال: وإنما كرهت فى التسليم أن تكون إحدى البيعتين مبعضة بعضها نقد وبعضها نسيئة؛ لأنى [(٤)] لو أسلفت فى بعيرين أحَدَىْ اللذين [(٥)] أسلفت نقدًا والآخر نسيئة فى بعيرين نسيئة [(٦)] كان فى البيعة دَيْنٌ بِدَيْن. ولو أسلفت بعيرين نقدًا فى بعيرين [(٧)] إلى أجلين مختلفين ،كانت قيمة البعيرين المختلفين إلى الأجل مجهولة من قيمة البعيرين النقد؛ لأنهما لو كانا على صفة واحدة كان المستأخر منهما أقل قيمة من المتقدم قبله، فوقعت البيعة المؤخرة، لا تعرف حصة ما لكل واحد من البعيرين منهما. وهكذا لا يسلم دنانير فى شىء إلى أجلين فى صفقة واحدة ،وكذلك بعير بعشرين بعيرًا يدًا بيد ،ونسيئة لا ربا فى الحيوان. ولا بأس أن يُصْدِق الحيوان ، ويصالح عليه ، ويكاتب عليه ، والحيوان بصفة وسن كالدنانير والدراهم والطعام لا يخالفه ، كل ما جاز ثمنًا من هذا

(١) فى (ب ، ظ) : « أو أكثر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٢) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « وبعير » غير منصوبة .
(٣) فى (ص ، جـ ، ظ) : « وممن بعده » وهذه ساقطة من (ت) .
(٤ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .
(٥) جاءت هذه العبارة فى (ب) هكذا : « لأنى لو أسلفت بعيرين أحد اللذين أسلفت . . . » وفى (ظ): « لأنى لو أسلفت بعيرين فى بعيرين» ، وفى طبعة الدار العلمية تحريف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ) .
(٧) فى (ب ، ظ) : « فى بعيرين نسيئة إلى أجلين » بزيادة : « نسيئة » عما فى (ص ، جـ ، ت) والمعنى مستقيم بدونها فلم نثبتها .

= وقد وصله عبد الرزاق عن معمر ، عن قتادة وعن أيوب ، عن ابن سيرين قالا : لا بأس ببعير ببعيرين ودرهم الدرهم نسيئة (فى الفتح : بدرهم نسيئة) قالا : فإن كان أحد البعيرين نسيئة فهو مكروه . (انظر: فتح البارى ٤ / ٤٢٠) .وعلى هذا نفسر رواية البخارى .

بصفة ، أو كيل ، أو وزن ، جاز الحيوان فيه بصفة ،وسن. ويسلف الحيوان فى الكيل ، والوزن ، والدنانير ، والدراهم ، والعروض كلها من الحيوان من صنفه وغير صنفه إلى أجل معلوم ، ويباع بها يدًا بيد ، لا ربا فيها كلها، ولا ينه من بيعه عن شىء بعقد صحيح إلا بيع اللحم بالحيوان اتباعًا دون ما سواه .

قال : وكل ما لم يكن فى التبايع به ربا فى زيادته فى عاجل ، أو آجل ، فلا بأس أن يسلف بعضه فى بعض ، من جنس وأجناس ، وفى غيره مما تحل فيه الزيادة ، والله أعلم .

[٧٢] باب صفات الحيوان إذا كانت دينًا

قال الشافعى رحمه الله : إذا سلف رجل فى بعير لم يجز السلف فيه إلا بأن يقول: من نَعَم بنى فلان ، كما يقول : ثوب مَرْوِىّ ، وتمر بَرْدِى ، وحنطة مصرية ؛ لاختلاف أجناس البلاد ، واختلاف الثياب ، والتمر والحنطة ويقول : رَبَاعِىٌ ، أو سداسى ، أو بازل،/ أو أى سن أسلف فيها ، فيكون السن إذا كان من حيوان معروفًا فيما يسمى من الحيوان ، كالذَّرْع فيما يُذْرَع من الثياب ، والكيل فيما يكال من الطعام ؛ لأن هذا أقرب الأشياء من أن يحاط به فيه ، كما الكيل والذرع أقرب الأشياء فى الطعام ، والثوب من أن يحاط به فيه ، ويقول : لونه كذا ؛ لأنها تَفَاضَل [(١)] فى الألوان ، وصفة الألوان فى الحيوان كصفة / وَشْى الثوب ، ولون الخز ، والقز ، والحرير ، وكل يوصف بما أمكن فيه من أقرب الأشياء بالإحاطة به فيه ، ويقول : ذكر أو أنثى ؛ لاختلاف الذكر والأنثى، فإن ترك واحدًا من هذا فسد السلف فى الحيوان .

١٤٠/ب ظ (٣) — ٧٣/أ ت

قال : وأحَبُّ إلىَّ أن يقول : نَقِىٌّ من العيوب ، وإن لم يقله لم يكن له عيب ، وأن يقول : جسيمًا / فيكون له أقل ما يقع عليه اسم صفة الجسيم ، وإن لم يقله لم يكن له مُودَن [(٢)] / ، لأن الإيدان عيب وليس له مرض ، ولا عيب وإن لم يشترطه .

٢١٥/أ جـ — ٤٥٦/أ ص

قال : وإن اختلف نَعَم بنى فلان ، كان له أقل ما يقع [(٣)] عليه صفة من أىِّ نَعَمِهم شاء، فإن زادوه فهم متطوعون بالفضل . وقد قيل : إذا تباين نعمهم فسد السلف ، إلا

---

(١) فى (ب) : « تفاضل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٢) مُودَن : قال فى القاموس :المودون: القصير العنق والألواح واليدين ، الناقص الخلق ، الضيق المنكبين. . . وودَنت : كعَلِمت : ولدت ولدًا ضاويًا . كأودنت ، فهو مَوْدُون ، ومُودَن . وقال الأزهرى: المُودَن:الناقص الخلَق السيئ الغَذاء .

(٣) فى (ص ، جـ) : « مما يقع » .

بأن يوصف جنس من نعمهم .

قال : والحيوان كله مثل الإبل لا يجزئ فى شيء منه إلا ما أجزأ [(١)] فى الإبل .

قال [(٢)] : وإن كان السلف فى خيل أجزأ فيها ما أجزأ فى الإبل [(٣)] ، وأحب إن كان السلف فى الفرس أن يصف شِيَتَه[(٤)] مع لونه ،فإن لم يفعل فله اللون بهيمًا [(٥)]،وإن كان له شية فهو بالخيار فى أخذها وتركها ،والبائع بالخيار فى تسليمها وإعطائه اللون بهيمًا .

قال الشافعى رحمه الله : وهكذا هذا فى ألوان الغنم إن وصف لونها وصفتها ، غرا أو كدرًا ، وبما يعرف به اللون الذى يريد من الغنم ، وإن تركه فله اللون الذى يصف جملته [(٦)] بهيمًا . وهكذا جميع الماشية : حمرها ، وبغالها ، وبراذينها ، وغيرها مما يباع، فعلى هذا، هذا الباب كله وقياسه، وهكذا هذا فى العبيد والإماء يصف أسنانهن بالسنين ، وألوانهن ، وأجناسهن ، وتحليتهن بالجعودة [(٧)] والسبوطة [(٨)] . [(٩)] وإن أتى على السن واللون والجنس أجزأه ، وإن ترك واحدًا من هذا فسد السلف ، والقول فى هذا ، وفى الجوارى ، والعبيد ، كالقول فيما قبله . والتحلية أَحَبُّ إلىّ . وإن لم يفعل فليس له عيب ، كما لا يكون له فى البيع عيب ، إلا أنهما يختلفان فى خصلة إن جُعِّدَت له ، وقد اشتراها نقدًا بغير صفة ، كان بالخيار فى ردها إذا علم أنها سَبْطَة ؛ لأنه اشتراها على أنه يرى أنها جَعْدَة ، والجَعْدَة أكثر ثمنًا من السَّبِطَة ، ولو اشتراها سبطة ثم جُعِّدَتْ ، ثم دفعت إلى المُسْلِف ، لم يكن له ردها؛ لأنها تلزمه سبطة ؛ لأن السُّبوطَة ليست / بعيب ترد منه ، إنما هى تقصير عن جنس [(١٠)] أقل من تقصيرها ، بخلاف الجنس[(١١)] عن الحسن [(١٢)] ، والحلاوة عن الحلاوة .

١٤١/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت) : « ما أجزى » .

(٢ ، ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ت ، ظ) .

(٤) الشِّيَة : العلامة .

(٥) البَهِيم: الأسود ، وما لا شِيَةَ فيه من الخيل ، للذكر والأنثى . (القاموس) .

(٦) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « حمله » بدل : « جملته » .

(٧) الجُعُودَة : قال فى المصباح : جَعُد الشَّعْر بضم العين وكسرها جعودة إذا كان فيه التواء وتقبض فهو جعد ، وذلك خلاف المسترسل ، وامرأة جَعْدَة وقوم جعاد بالكسر ، وجَعَّدْتُ الشعر تَجْعيدًا .

(٨) السُّبوطَة : قال فى المصباح : « سَبِطَ » الشعر « سَبَطا » من باب تَعِبَ ، فهو « سَبِطٌ » بكسر الباء وربما قيل : « سَبْطٌ » بالفتح ، وصف بالمصدر إذا كان مسترسلاً و « سَبُطَ سُبوطة » فهو « سَبْط » مثل « سَهُل سُهولَة » فهو « سَهْل » لغة فيه .ومعناه أيضًا شديد الأسْر والخَلْق ، غير مسترخ ولا مضطرب (تاج العروس) .

(٩) هنا زيادة :« قال » فى (ب) ، وهى ليست فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) ، وهى مقحمة بين كلام متصل ، ولذلك لم أثبتها .

(١٠) فى (ب ، ظ) : « تقصير عن حسن » .

(١١) فى (ب ، ظ) : « بخلاف الحسن » .

(١٢) « عن الحسن » : ليست فى (جـ) .

قال : ولا خير فى أن يسلم فى جارية بصفة على أن يوفاها وهى حبلى ، ولا فى ذات رحم [١] من الحيوان على ذلك ، من قِبَل أن الحمل ما لا يعلمه إلا اللّه ، وأنه شرط شيئًا فيها ليس مثلها [٢] ، وهو شراء مالاَ يُعْرَف ، وشراؤه فى بطن أمه لا يجوز ؛ لأنه لا يُعْرَف، ولا يُدْرَى أيكون أم لا ، ولا خير فى أن يسلف فى ناقة بصفة ومعها ولدها موصوف[٣] ، ولا فى وليدة ، ولا فى ذات رحم من حيوان كذلك.

قال : ولكن إن أسلف فى وليدة أو ناقة أو ذات رحم من الحيوان بصفة ، ووصيف[٤] بصفة، ولم يقل ابنها ، أو ولد ناقة ، أو شاة ، ولم يقل ولد الشاة التى أعطاها جاز . وسواء أسلفت فى صغير أو كبير [٥] موصوفين بصفة ، وسن تجمعهما ، أو كبيرين كذلك.

قال : وإنما أجزته فى أمة ووصيف بصفة [٦] ، لما وصفت من أنه يسلم فى اثنين ، وكرهت أن يقال : ابنها وإن كان موصوفًا ؛ / لأنها قد تلد ولا تلد وتأتى على تلك الصفة ولا تأتى ، وكرهته لو قال معها ابنها ، وإن لم يوصف ؛ لأنه شراء عين بغير صفة، وشىء غير مضمون على صاحبه . ألا ترى أنى لا أجيز أن أسلف فى أولادها سنة؛ لأنها قد تلد ولا تلد ، ويقل ولدها ، ويكثر ، والسلف فى هذا الموضع يخالف بيع الأعيان ؟

٢١٥/ب
جـ

قال : ولو سلف فى ناقة موصوفة ، أو ماشية ، أو عبد موصوف على أنه خباز ، أو جارية موصوفة على أنها / ماشطة ، كان السلف صحيحًا ، وكان له أدنى ما يقع عليه اسم المَشْط ، وأدنى ما يقع عليه اسم الخَبْز إلا [٧] أن يكون ما وصف غير موجود بالبلد الذى يسلف [٨] فيه بحال فلا يجوز [٩] .

٧٣/ب
ت

قال : ولو سلف فى ذات در على أنها لَبُون ، كان فيها قولان :

أحدهما : أنه جائز ، وإذا وقع عليها أنها لبون كانت له كما قلنا فى المسائل قبلها ، وإن تفاضل اللبن كما يتفاضل المشى والعمل .

---

(١) فى (ص ، ت ، جـ) : « ذوات رحم » .

(٢) فى (ب ، ت) : « وأنه شرطه فيها ليس فيها » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « موصوفًا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .

(٤) فى (ب، ص ، ت ، جـ): « ووصف » وما أثبتناه من(ظ) ومما يوحى إليه السياق ، وقول الإمام بعد ذلك : « وإنما أجزته فى أمة ووصيف » والله تعالى أعلم . والوصيف: العبد .

(٥) فى (ص ، جـ) : « صغير وكبير » .

(٦) فى (ب) : « يصفه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) : « بصفة » .

(٧ ، ٩) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

(٨) فى (ص ، جـ ، ظ) : « الذى سلف فيه » .

والثانى لا يجوز من قِبَلِ أنها شاة بلبن ؛ لأن شرطه ابتياع له ، واللبن يتميز منها ، ولا يكون بتصرفها إنما هو شىء يخلقه الله عز وجل فيها كما يحدث فيها البعر وغيره ، فإذا وقعت على هذا صفة المُسْلِف كان فاسدًا ، كما يفسد أن يقول : أسلفك فى ناقة يصفها ولبن معها ، غير مكيل ، ولا موصوف . وكما لا / يجوز أن أسلفك فى وليدة حبلى ، وهذا أشبه القولين بالقياس ، والله أعلم .

٤٥٦/ب ص

قال : والسلف فى الحيوان كله ، وبيعه بغيره ، وبعضه ببعض هكذا ، لا يختلف مرتفعهم وغير مرتفعهم ، والإبل ، والبقر ، /والغنم ، والخيل ، والدواب كلها ، وما كان موجودًا من الوحش منها فى أيدى الناس مما يحل [١] بيعه ، سواء كله ، ويسلف كله بصفة إلا الإناث من النساء ، فإنا نكره سلفهن دون ما سواهن من الحيوان ، ولا نكره أن يسلف فيهن ، إنما نكره أن يسلفن ، وإلا الكلب والخنزير فإنهما لا يباعان بدين ، ولا عين .

١٤١/ب ظ (٣)

قال : وما لم ينفع من السباع فهو مكتوب فى غير هذا الموضع ، وكل ما لم يحل بيعه لا يحل السلف فيه ، والسلف بيع .

قال : وكل ما أسلفت من حيوان وغيره ، وشرطت معه غيره ، فإن كان المشروط معه موصوفًا [٢] يحل فيه السلف على الانفراد جاز ، فكنت إنما أسلفت فيه ، وفى الموصوف معه ، وإن لم يكن يجوز السلف فيه والسلف فيه [٣] على الانفراد فسد السلف، ولا يجوز أن يسلف فى حيوان موصوف من حيوان رجل بعينه ، أو بلد بعينه ، ولا نتاج ماشية رجل بعينه ، ولا يجوز أن يسلف فيه إلا فيما لا ينقطع من أيدى الناس كما قلنا فى الطعام وغيره .

قال الربيع : قال الشافعى ﷺ : ولا يجوز أن أقرضك جارية ، ويجوز أن أقرضك كل شىء سواها من دراهم ودنانير ؛ لأن الفروج تحاط بأكثر مما يحاط به غيرها ، فلما كنت إذا أسلفتك جارية كان لى نزعها منك ؛ لأنى لم آخذ [٤] منك فيها عوضاً لم يكن لك أن تطأ جارية لى نزعها منك ، والله أعلم .

---

(١) فى (ص) : « مما لا يحل بيعه » وهو خطأ .
(٢) فى (ص ، ت ، ظ) : « موصوف » غير منصوبة .
(٣) « والسلف فيه » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٤) فى (ص) : « لم أجد » .

[٧٣] باب الاختلاف فى أن يكون الحيوان نسيئة أو يصلح منه اثنان بواحد [١]

قال الشافعي رحمه الله : فخالفنا بعض الناس فى الحيوان فقال : لا يجوز أن يكون الحيوان نسيئة أبدًا . قال : وكيف أجزتم أن جعلتم الحيوان دينًا وهو غير مكيل ، ولا موزون، والصفة تقع على العبدين وبينهما دنانير ، وعلى البعيرين وبينهما تفاوت فى الثمن ؟ قال : فقلنا: قلناه بأولى الأمور بنا أن نقول [٢] به؛ بسنة رسول الله ﷺ فى استسلافه بعيرًا ، وقضائه إياه والقياس على ما سواها من سنته ، ولم يختلف أهل العلم فيه .

قال : فاذكر ذلك ، قلت : أما السنة النص ، فإنه استسلف بعيرًا ، وأما السنة التى استدللنا بها فإنه قضى بالدية مائة من الإبل ، ولم أعلم المسلمين اختلفوا أنها بأسنان معروفة، وفى مضى ثلاث سنين ، وأنه ﷺ افتدى كل من لم يطب عنه نفسًا من قسم له من سبى هوازن بإبل سماها ست أو خمس إلى أجل[٣] .

١٤٢/أ ظ (٣)

قال :/ أما هذا فلا أعرفه، قلنا : فما أكثر ما لا تعرف [٤] من العلم. قال : أفثابت ؟ قلت : نعم ، ولم يحضرنى إسناده . قال : ولم أعرف الدية من السنة [٥] ، قلت : وتعرف مما لا تخالفنا فيه أن يكاتب الرجل على الوصفاء بصفة ، وأن يصدق الرجل المرأة العبيد والإبل بصفة ؟ قال : نعم ، وقال : ولكن الدية تلزم بغير أعيانها، قلت : وكذلك الدية من الذهب تلزم بغير أعيانها ، ولكن نقد البلاد ووزن معلوم غير مردود ، فكذلك تلزم الإبل / إبل العاقلة ، وسن معلومة [٦] وغير معيبة [٧] ، ولو أراد أن ينقص من أسنانها سنًا لم تجز ، فلا أراك إلا حكمت بها مؤقتة ، وأجزت فيها أن تكون دينًا ، وكذلك أجزت فى صداق النساء بوقت [٨] وصفة ، وفى الكتابة بوقت [٩] وصفة ، فلو

٧٤/أ ت

(١) جاءت هذه الترجمة فى (ص ، جـ) هكذا : « باب الاختلاف فى أن يكون الحيوان يشبه أن يصلح منه اثنان بواحد » .

وفى (ت) قريب من هذا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) فى (ص ، ت ، جـ ، ظ) : « أن نقوله » و « به » : ليست فى (جـ) .

(٣) ستأتى أحاديث سبى هوازن بأرقام: (١٨٧٥ ، ١٨٧٧ ، ٢٠١٢) إن شاء الله عز وجل وتعالى .

(٤) فى (ب) : « ما لا تعرفه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) وإن كان فى (جـ) : « يعرف » .

(٥) فى (ص ، جـ ، ظ) : « من سنته » .

(٦) فى (ص ، ظ) : « وبسن معلومة » .

(٧) فى (ص) : « وغير معينة » وهو خطأ .

(٨ ، ٩) فى (ب) : « لوقت » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

لم (١) يكن روينا فيه شيئًا إلا ما جامعتنا عليه من أن الحيوان يكون دينًا فى هذه المواضع الثلاث ، أما كنت محجوجًا بقولك : لا يكون الحيوان دينًا ، وكانت علتك فيه زائلة ؟

قال : وإن النكاح يكون بغير مهر ؟ قلت : فلم (٢) تجعل فيه مهر مثل المرأة إذا أصيبت، وتجعل الإصابة كالاستهلاك فى السلعة فى البيع الفاسد تجعل فيه قيمته ؟ قال :

[١٥٨٩] فإنما كرهنا السلم فى الحيوان / أن ابن (٣) مسعود كرهه . ١/٤٥٧ ص

قلنا : فيخالف السلم سلفه ، أو البيع به ، أم هما شىء واحد ؟ قال : بل كل ذلك واحد إذا جاز أن يكون دينًا فى حال جاز أن يكون دينًا فى كل (٤) حال . قلت : قد جعله رسول الله ﷺ دينا فى السلف والدية ولم تخالفنا فى أنه يكون فى موضعين آخرين دَيْنًا؛ فى الصداق، والكتابة . فإن قلت : ليس بين العبد وسيده ربا . قلت : أيجوز أن يكاتبه على حكم السيد ، وعلى أن يعطيه ثمرة لم / يبد صلاحها ، وعلى أن يعطيه ابنه المولود معه فى كتابته ، كما يجوز لو كان عبدًا له ، ويكون للسيد يأخذ ماله ؟ قال : ما حكمه حكم العبيد ، قلنا : فقلَّ ما نراك تحتج بشىء إلا تركته ـ واللّه المستعان ـ وما نراك أجزت فى الكتابة إلا ما أجزت فى البيوع ، فكيف أجزت فى الكتابة أن يكون الحيوان نسيئة ، ٢١٦/ب جـ

---

(١) فى (ب) : « ولو لم يكن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .
(٢) فى (ص ، ظ) : « لم تجعل » وفى (جـ) : « لِمَ لَمْ تجعل » .
(٣) فى (ب ، ظ) : « لأن ابن مسعود » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .
(٤) فى (ص) : « فى حال » دون « كل » .

[١٥٨٩] قائل هذا هو المخالف للإمام الشافعى ، والذى يحاوره الإمام ، وكما هو واضح أن الإمام يذهب إلى خلاف ذلك .

* مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢٣ ـ ٢٤) كتاب البيوع ـ باب السلف فى الحيوان عن معمر ، عن حماد وغيره ، عن إبراهيم قال : أتى عبد الله بن مسعود برجل سلَّف فى قلاص لأجل فنهاه . (رقم ١٤١٤٧) .

وعن الثورى ، عن حماد ، عن إبرهيم أن عبد الله كره السلف فى الحيوان . (رقم ١٤١٤٨).

وعن عبد الله بن كثير ، عن شعبة قال : أخبرنى قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب قال: أسلم زيد بن خليدة إلى عتريس بن عرقوب فى قلاص ، كل قلوص بخمسين فلما حل الأجل جاء يتقاضاه ، فأتى ابن مسعود يستنظره له ، فنهاه عبد الله عن ذلك ، وأمره أن يأخذ رأس ماله . (رقم ١٤١٤٩) .

وعن الثورى عن قيس ، عن طارق مثله . (رقم ١٤١٥٠) .
(وانظرها فى آثار الإمام محمد بن الحسن الشيبانى ـ ص ١٦٥) .
(ورواه ابن أبى شيبة مختصرا ٤ / ٤١٩ ـ (٢١٠) من كره السلم فى الحيوان .(رقم ٢١٦٩٢) .
قال الشافعى : هو منقطع ؛ أى إبراهيم عن عبد الله . والله عز وجل وتعالى أعلم .

ولم تجزه فى السلف فيه ؟ أرأيت لو كان ثابتًا عن ابن مسعود أنه كره السلم فى الحيوان غير مختلَف عنه فيه ، والسلم عندك إذا كان دينًا كما وصفنا من إسلافه وغير ذلك ، أكان يكون فى أحد مع رسول الله ﷺ وإجماع الناس حجة ؟ قال : لا . قلت : فقد جعلته حجة على ذلك متظاهرًا متأكدًا فى غير موضع ، وأنت تزعم فى أصل قولك أنه ليس بثابت عنه . قال : ومن أين ؟ قلت : وهو منقطع عنه.

[١٥٩٠] ويزعم الشعبى الذى هو أكبر من الذى روى عنه كراهته أنه إنما أسلف له فى لقاح فحل إبل بعينه ، /وهذا مكروه عندنا ، وعند كل أحد ، هذا بيع الملاقيح والمضامين ، أو هما .

١٤٢/ب
ظ (٣)

[١٥٩١] وقلت لمحمد بن الحسن : أنت أخبرتنى عن أبى يوسف عن عطاء بن السائب عن أبى البَخْتَرِىّ : أن بنى عم لعثمان أتوا واديًا فصنعوا شيئًا فى إبل رجل قطعوا به لبن إبله ، وقتلوا فصالها ، فأتى عثمان وعنده ابن مسعود فرضى بحكم ابن مسعود ، فحكم أن يعطى بواديه إبلاً مثل إبله ، وفصالاً مثل فصاله ، فأنفذ ذلك عثمان ، فيروى عن ابن مسعود أنه يقضى فى حيوان بحيوان مثله دينًا ؛ لأنه إذا قضى به بالمدينة وأعطيه بواديه كان دينًا ، ويزيد أن يروى عن عثمان أنه يقول بقوله .

[١٥٩٢] وأنتم تروون عن المسعودى عن القاسم بن عبد الرحمن قال : أسلم لعبد الله بن مسعود فى وُصَفَاء (١) أحدهم أبو زائدة مولانا .

فلو اختلف قول ابن مسعود فيه عندك فأخذ رجل ببعضه دون بعض ، ألم يكن له ؟ قال: بلى ، قلت : ولو لم يكن فيه غير اختلاف قول ابن مسعود ؟ قال : نعم ، قلت : فلم خالفت ابن مسعود ومعه عثمان ، ومعنى (٢) السنة والإجماع ؟

(١) وُصَفَاء : جمع وصيف ، وهو العبد ، والأمة وصيفة ، ويجمع على وصائف .
(٢) فى (جـ) : « ومعه السنة » .

[١٥٩٠] * مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢٤) كتاب البيوع ، باب السلف فى الحيوان . عن معمر ، عن أيوب وقتادة ، عن الشعبى قال : إنما كرهه عبد الله لأنه شرط من نتاج أبى فلان ، ومن فحل أبى فلان .

[١٥٩١] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى السنن (٦ / ٢٣) وفى المعرفة (٤ / ٤١٣) من طريقه .

وقال ابن التركمانى فى الجوهر النقى : أبو البخترى لم يدركهما : أى لم يدرك عثمان وابن مسعود ، وابن السائب تغير بآخره .

[١٥٩٢] لم اعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى من طريقه فى السنن (٦ / ٢٣) وفى المعرفة (٤/ ٤١٣) .

وقال ابن التركمانى فى الجوهر النقى : رواية القاسم عن ابن مسعود منقطعة أيضًا .

قال : فقال منهم قائل : فلو زعمت أنه لا يجوز السلم فيه ، ويجوز إسلامه ، وأن يكون دية وكتابة ومهراً ، وبعيراً [(١)] ببعيرين نسيئة ، قلت : فقله إن شئت ، قال : فإن قلته؟ قلت : يكون أصل قولك : لا يكون الحيوان دينًا خطأ بحاله، قال : فإن انتقلت عنه؟ قلت : فأنتم تروون عن ابن عباس أنه أجاز السلم فى الحيوان ، وعن رجل آخر من أصحاب النبى ﷺ قال : إنا لنرويه، قلت : فإن ذهب رجل إلى / قولهما ، أو قول أحدهما دون قول ابن مسعود ، أيجوز له ؟ قال : نعم . قلت : فإن كان مع قولهما ، أو قول أحدهما القياس على السنة والإجماع ؟قال : فذلك أولى أن يقال به . قلت : أفتجد مع من أجاز السلم فى الحيوان القياس فيما وصفت ؟ قال : نعم ،وما دريت لأى معنى تركه أصحابنا. قلت : أفترجع إلى إجازته ؟ قال : أقف فيه ، قلت:فيعذر / غيرك فى الوقف عما بان له؟

٧٤/ب ت

٢١٧/أ جـ

قال : ورجع بعضهم ممن كان يقول قولهم من أهل الآثار إلى إجازته ، وقد كان يبطله.

قال الشافعى : قال محمد بن الحسن : فإن صاحبنا قال : إنه يدخل عليكم خصلة تتركون فيها أصل قولكم : إنكم لم تجيزوا استسلاف الولائد خاصة ، وأجزتم بيعهن بدين، والسلف فيهن ، قال : قلت: أرأيت لو تركنا قولنا فى خصلة واحدة ولزمناه فى كل شيء ، أكنا معذورين ؟ قال : لا ، قلت : لأن ذلك /خطأ ؟ قال : نعم ، قلت : فمن أخطأ قليلاً أَمْثَلُ حالاً ، أم من أخطأ كثيراً ؟ قال: بل من أخطأ قليلاً ولا عذر له ، قلت : فأنت تقر / بخطأ كثير ، وتأبى أن تنتقل عنه ، ونحن لم نخطئ . أصل قولنا : إنما فرقنا بينه بما تتفرق الأحكام عندنا وعندك بأقل منه . قال : فاذكره ، قلت : أرأيت إذا اشتريت منك جارية موصوفة بدين ، أملكت عليك إلا الصفة ؟ ولو كانت عندك مائة من تلك الصفة ،لم تكن فى واحدة منهن بعينها ،وكان لك أن تعطى أيتهن شئت، فإذا فعلت فقد ملكتها [(٢)] حينئذ ؟ قال: نعم ، قلت : ولا يكون لك أخذها منى ، كما لا يكون لك أخذها لو بعتها مكانك وانتقدت ثمنها ؟ قال : نعم ، قلت : وكل بيع بيع بثمن مُلِكَ هكذا ؟ قال : نعم ، قلت : أفرأيت إذا أسلفتك جارية إلى أخذها منك بعدما قبضتها من ساعتى وفى كل ساعة ؟ قال : نعم . قلت : فلك أن تطأ جارية متى شئت أخذتها ، أو

١٤٣/أ ظ (٣)

٤٥٧/ب ص

---

(١) فى (ص ، جـ ، ظ) : « وبعير » غير منصوبة .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « فقد ملكها » مخالفة جميع النسخ .

استبرأتها ، ووطئتها ؟ قال : فما فرق بينها وبين غيرها ؟ قلت : الوطء . قال : فإن فيها لمعنى فى الوطء ما هو فى رجل ، ولا فى شىء من البهائم . قلت : فبذلك المعنى فرقت بينهما . قال : فلم لم يجز له أن يسلفها ، فإن وطئها لم يردها ورد مثلها ؟

قلت : أيجوز أن أسلفك شيئًا ثم يكون لك أن تمنعنى منه ، ولم يَفُتْ ؟ قال : لا ، قلت : فكيف تجيز إن وطئها ألا يكون لى عليها سبيل وهى غير فائتة ؟ ولو جاز لم يصح فيه قول ، قال : وكيف إن أجزته لا يصح فيه قول ؟ (١) قلت : لأنى إذا سلطته على إسلافه فقد أبحت فرجها للذى سلفها ، فإن لم يطأها حتى يأخذها السيد أبحته للسيد ، فكان الفرج حلالاً لرجل ، ثم حرم عليه بلا إخراج له من ملكه ، ولا تمليكه رقبة الجارية غيره ، ولا طلاق .

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى : وكل فرج حل فإنما يحرم بطلاق ، أو إخراج ما ملكه من ملكه إلى ملك غيره ، أو أمور ليس المستسلف فى واحد منها . قال : أفتوضحه بغير هذا مما نعرفه (٢) ؟ قلت : نعم ، قياسًا على أن السنة فرقت بينه . قال : فاذكره ، قلت : أرأيت المرأة نهيت أن تسافر إلا مع ذى رحم محرم ، ونهيت أن يخلو بها رجل وليس معها ذو محرم ، ونهيت عن الحلال لها من التزويج إلا بولىّ ؟ قال : نعم ، قلت: أفتعرف فى هذا معنى نهيت له إلا ما خلق فى الآدميين من الشهوة للنساء ، وفى الآدميات من الشهوة للرجال ، فحيط فى ذلك (٣) لئلا يتسبب (٤) إلى المُحَرَّم منه ، ثم حيط فى الحلال منه لئلا يتسبب (٥) / إلى ترك الحظ فيه ، أو الدُّلْسَة ؟ قال : ما فيه معنى إلا هذا ، أو فى معناه . قلت : أفتجد إناث البهائم فى شىء من هذه المعانى ، أو ذكور الرجال ، أو البهائم من الحيوان ؟ قال : لا ، قلت : فبان لك فرق الكتاب والسنة بينهن، وأنه إنما نهى عنه (٦) للحياطة لما خلق فيهن من الشهوة لهن ؟ قال : نعم ، قلت: فبهذا فرقنا وغيره مما فى هذا كفاية / منه إن شاء اللّه تعالى ، قال : أفتقول بالذريعة ؟ قلت : لا (٧) ، ولا معنى فى الذريعة ، إنما المعنى فى الاستدلال بالخبر اللازم ، أو القياس عليه ، أو المعقول (٨) .

١٤٣/ب
ظ (٣)

١/٧٥
ت

---

(١) فى (ص ، ت) زيادة : « قال » قبل : « قلت » .
(٢) فى (ص ، ظ) : «مما تعرفه » .
(٣) فى (ص) : « فحبط ذلك » وهو خطأ .
(٤ ، ٥) فى (ب ، جـ ، ظ) : « لئلا ينسب » فى الموضعين .
(٦) فى (ص ، جـ ، ظ) : « نهى فيه » .
(٧) فى (ص) زيادة « قال » قبل : « ولا معنى » .
(٨) بعد هذا الباب فى (ص ، جـ ، ت) باب بيع الكلاب ، وقد سبق بعد أن قدمه البلقينى فى أوائل كتاب البيوع.

[٧٤] / باب السلف فى الثياب

١٤٨/أ م — ٢١٩/أ جـ — ٤٥٩/أ ص — ١٤٥/ب ظ (٣)

[١٥٩٣] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جُرَيْج : أنه سأل (١) ابن شهاب عن ثوب بثوبين نسيئة ، فقال : لا بأس به ، ولم أعلم أحدًا يكرهه.

قال الشافعى رضي الله عنه : وما حكيت من أن رسول الله ﷺ جعل على أهل نجران ثيابًا معروفة / عند أهل العلم بمكة ونجران ، ولا أعلم خلافًا فى أنه يحل أن يسلم فى الثياب بصفة ، قال : والصفات فى الثياب التى لا يستغنى عنها ، ولا يجوز السلف حتى تجمع أن يقول لك الرجل : أسلم إليك فى ثوب مَرْوِى ، أو هَرَوِىّ ، أو رَازِى ، أو بَلْخِى ، أو بَغْدَادِى (٢) ، طوله كذا وعرضه كذا ، صفيقًا دقيقًا ، أو رقيقًا . فإذا جاء به على أدنى ما تلزمه هذه الصفة لزمه وهو متطوع بالفضل فى الجودة إذا لزمتها الصفة ، وإنما قلت : دقيقًا ؛ لأن أقل ما يقع عليه اسم الدقة غير متباين الخلاف فى أدق منه ، وأدق منه زيادة / فى فضل الثوب . ولم أقل : صفيقًا مرسلة ؛ لأن اسم الصفاقة قد يقع على الثوب الدقيق والغليظ ، فيكون (٣) إن أعطاه غليظًا أعطاه شرًا من دقيق ، وإن أعطاه دقيقًا أعطاه شرا من غليظ ، وكلاهما يلزمه اسم الصفاقة .

(٢١٩/ب جـ) (١٤٦/أ ظ (٣))

قال : وهو كما وصفت فى الأبواب قبله ، إذا ألزم أدنى ما يقع عليه الاسم من الشرط شيئًا ، وكان يقع الاسم على شيء مخالف له هو خير منه لزم المشترى ؛ لأن الخير زيادة يتطوع بها البائع ، وإذا كان يقع على ما هو شر منه لم يلزمه ؛ لأن الشر نقص لا يرضى به المشترى .

قال : فإن شرطه صفيقًا ثخينًا لم يكن له أن يعطيه دقيقًا ، وإن كان خيرًا منه ؛ لأن فى الثياب علة أن الصفيق الثخين يكون أدفأ فى البرد ، وأكن فى الحر ، وربما كان أبقى، فهذه علة تنقصه . وإن كان ثمن الأدق أكثر فهو غير الذى أسلف فيه ، وشرط لحاجته .

---

(١) فى (ب) : « سئل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٢) هذه الثياب منسوبة إلى بلاد : « مَرْو ، هَرَاة ، الرَّىّ ، بَلْخ ، بَغْدَاد » .

(٣) فى طبعة الدار العلمية : « يكون » مخالفة جميع النسخ .

[١٥٩٣] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤ / ٤١٥) .

وفى مصنف عبد الرزاق ، فى باب البز بالبز من كتاب البيوع روايات عمن أجاز ذلك : مغيرة ، وإبراهيم ، والشعبى ، وابن المسيب ، والحكم بن عتيبة ، وعطاء والحسن .(٨ / ٣٥ ـ ٣٦ ـ أرقام : ١٤١٩٧ ـ ١٤٢٠١).

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى : وإن أسلمَ فى ثياب بلد بها ثياب مختلفة الغزل والعمل يعرف كلها باسمٍ سوى اسم صاحبه ، لم يجز السلف حتى يصف فيه ما وصفت قَبْلُ، ويقول : ثوب كذا وكذا من ثياب بلد كذا ، ومتى ترك من هذا شيئًا لم يجز السلف؛ لأنه بيع مُغَيَّب غير موصوف ، كما لا يجوز فى التمر حتى يسمى جنسه .

قال : وكل ما أسلم فيه من أجناس الثياب هكذا كله ، إن كان وَشْيًا نسبه يُوسُفِيًا ، أو نجرانيًا ، أو فارعًا [1] ، أو باسمه الذى يعرف به . وإن كان غير وَشْيٍ من العصب والحِبَرَات وما أشبهه، وصفه ثوب حِبَرَة من عمل بلد كذا دقيق البيوت ، أو متركًا مسلسلاً ، أو صفته ، أو جنسه الذى هو جنسه وبلده . فإن اختلف عمل ذلك البلد قال: من عمل كذا للعمل الذى يعرف به ، لا يجزئ فى السلم دونه . وكذلك فى ثياب القطن كما وصفت فى العصب قبلها ، وكذلك البياض ،والحرير ، والطيالسة ، والصوف كله ، والإبريسم . وإذا عمل الثوب من قز ، و من كتان ، و من قطن [2] وصفه ، وإن لم يصف غزله إذا عمل من غزول مختلفة ، أو من كرسف مَرْوِيّ ، أو من كرسف خشن لم يصح ، وإن كان إنما يعمل من صنف واحد ببلده الذى سلف فيه ، لم يضره أن لا يصف غزله إذا وصف الدقة والعمل والذرع ، وقال فى كل ما يسلم فيه : جيد ، أو ردىء ، ولزمه كل ما يقع عليه اسم الجودة ، أو الرداءة [3] ، أو الصفة / التى يشترطه [4] .

٧٥/ب ت

قال : وإن / سلف فى وَشْيٍ لم يجز حتى يكون للوشى صفة يعرفها أهل / العدل من أهل العلم، ولا خير فى أن يريه خِرْقَةً ويتواضعانها على يد عدل يوفيه الوشى عليها ، إذا لم يكن الوشى معروفًا كما وصفت ؛ لأن الخِرْقة قد تهلك فلا يعرف الوشى .

٢٢٠/أ جـ ١٤٦/ب ظ (٣)

[٧٥] باب السلف فى الأُهُب والجلود

قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز السلف فى جلود الإبل ، ولا البقر ، ولا أهب الغنم، ولاجلد ، ولا إهاب من رَقٍّ ولا رَقٍّ [5] ولا غيره ، ولا يباع إلا منظورًا إليه .

---

(١) فى (ص ، جـ) : « فارغا » بالغين المعجمة .

(٢) فى (ب) : « من قز أو من كتان أو من قطن » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٣) فى (ص ، جـ ، ت) : « الرداء » .

(٤) فى (ب) : « يشترط » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م) .

(٥) « ولا رَقٍّ » : ليست فى (ب ، ت) وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

والرَّق : بالفتح الجلد يكتب فيه ، والكسر لغة قليلة فيه ، وقرأ بها بعضهم فى قوله تعالى : ﴿ فِي رَقٍّ مَّنشُورٍ ﴾ . (مصباح) .

قال: وذلك أنه لم يجز لنا أن نقيسه على الثياب ؛ لأنا لو قسناه عليها لم يحل إلا مذروعًا مع صفته ، وليس يمكن فيه الذرع لاختلاف خِلْقَته عن أن يضبط بذرع بحال ، ولو ذهبنا نقيسه على ما أجزنا من الحيوان بصفة لم يصح لنا ، وذلك أنا إنما نجيز السلف فى بعير من نعم بنى فلان ؛ ثَنِيٍّ أو جَذَعٍ موصوف ، فيكون هذا فيه كالذرع فى الثوب ، ويقول: رباع ، وبازل، وهو فى كل / سن من هذه الأسنان أعظم منه فى السن قبله حتى يتناهى عظمه ، وذلك معروف مضبوط كما يضبط الذرع ، وهذا لا يمكن فى الجلود ، لا يقدر على أن يقال : جلد بقرة ثنية ، أو رباع ، ولاشاة كذلك ، ولا [١] يتميز فيقال : بقرة من نتاج بلد كذا ؛ لأن النتاج يختلف فى العِظَم ، فلما لم يكن الجلد يوقع على معرفته كما يوقع على معرفة [٢] ما كان قائمًا من الحيوان ، فيعرف بصفة نتاج بلده عِظَمه من صغره، خالفت الجلود الحيوان فى هذا ، وفى أن من الحيوان ما يكون السن منه أصغر من السن مثله ، والأصغر خير عند التجار فيكون أمشى ، وأحمل ما كانت فيه الحياة ، فيشترى البعير بعشرين بعيرًا أو أكثر ، كلها أعظم منه لفضل [٣] التجار للمشى ، ويدرك بذلك صفته وجنسه . وليس هذا فى الجلود هكذا، الجلود لا حياة فيها ، وإنما تفاضلها فى ثخانتها ، وسعتها ، وصلابتها ، ومواضع منها ، فلما لم نجد خبرًا نتبعه ، ولا قياسًا على شىء مما أجزنا السلف فيه ، لم يجز أن نجيز السلف فيه ، والله تعالى أعلم . ورأيناه لما لم يوقف على حده فيها رددنا السلم فيه ، ولم نجزه نسيئة ، وذلك أن ما بيع نسيئة لم يجز إلا معلومًا ، وهذا لا يكون معلومًا بصفة بحال .

١٤٨/ب
م

[٧٦] باب السلف فى القراطيس

قال الشافعى رحمه الله : إن كانت القراطيس تعرف بصفة كما تعرف الثياب بصفة ، وذرع ، وطول ، وعرض ،/ وجودة ، ورقة ، وغلظ ، واستواء صنعة ، أسلف فيها على هذه الصفة . ولا يجوز حتى تستجمع هذه الصفات كلها ، وإن كانت تختلف فى قرى ، أو رساتيق ، لم يجز حتى يقال : صنعة قرية كذا أو كُورَة كذا أو رُسْتَاق كذا ، فإن ترك من هذا شيئًا لم يجز السلف فيه ، والقول فيها كالقول فيما أجزنا فيه السلف غيرها ، وإن

١٤٧/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (ص) : « فلا يتميز » .
(٢) فى (ص ، جـ ، ت) : « على معرفته » .
(٣) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « لفصل » بالصاد المهملة ، و (ت) غير منقوطة فلا نستطيع أن نتبين ما إذا كانت توافق هذه المخطوطات أو (ب) التى أثبتنا ما فيها .

٢٢٠/ب ج

كانت لا تضبط بهذا فلا خير فى السلف / فيها ، ولا أحسبها بهذا إلا مضبوطة [(١)] ، أو ضبطها أصح من ضبط الثياب أو مثله .

[٧٧] باب السلف فى الخشب ذرعًا

قال الشافعى رحمه الله : من سلف فى خشب الساج فقال : ساج سَمْح [(٢)] طول الخشبة منه [(٣)] كذا ، وغلظه [(٤)] كذا وكذا ، ولونها كذا ، فهذا جائز . وإن ترك من هذا شيئًا لم يجز . وإنما أجزنا هذا لاستواء [(٥)] /نبتته ، وأن طرفيه لا يقربان وسطه ، ولا جميع ما بين طرفيه من نبتته ، وإن اختلف طرفاه تقاربا ، وإذا شُرِط له غلظ [(٦)] فجاءه بأحد الطرفين على الغلظ والآخر أكثر ، فهو متطوع بالفضل ، ولزم المشترى أخذه . فإن جاء به ناقصًا من طول ، أو ناقص أحد الطرفين من غلظ ، لم يلزمه ؛ لأن هذا نقص من حقه .

٧٦/أ ت

قال : وكل ما استوت نبتته حتى يكون ما بين طرفيه منه ليس [(٧)] بأدق من طرفيه ، وأحدهما من السمح ، أو تربع [(٨)] رأسه ، فأمكن الذرع فيه ، أو تدور تدورًا فأمكن الذرع فيه ، وشرط فيه ما وصفت فى الساج جاز السلف فيه وسمى جنسه . فإن [(٩)] / كان منه جنس يختلف فيكون بعضه خيرًا من بعض مثل الدوم ، فإن الخشبة منه تكون خيرًا من الخشب مثلها للحسن ، لم يستغن عن أن يسمى جنسه ، كما لا يستغنى أن يسمى جنس الثياب . فإن ترك تسمية جنسه فسد السلف فيه ، وما لم يختلف أجزنا السلف فيه بالصفة والذرع على نحو ما وصفت .

٤٦٠/أ ص

قال : وما كان منه طرفاه ، أو أحدهما ، أجل من الآخر ، ونقص ما بين طرفيه ، أو مما بينهما ، لم يجز السلف فيه ؛ لأنه حينئذ غير موصوف العرض . كما لا يجوز أن

---

(١) فى (جـ ، م) : « إلا المضبوط » ،وفى (ص) : « إلا مضبوط » .
(٢) سَمْح : قال فى القاموس: عود سَمْح :لا عُقدة فيه ، وفى (ص): « سمخ » ، وهو خطأ .
(٣) فى (ص ، جـ ، ت ، م) : « طول الخشبة معه » .
(٤) فى (ب ، ظ) : « وغلظها »، وفى (ت) : « وغلظ » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م) .
(٥) فى (ص ، ت) : « هذا الاستواء » وهو خطأ .
(٦) فى (ب) : « غلظًا » منصوبة ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
(٧) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « ليسا بأدق » .
(٨) فى (ص ، جـ ، م) : « ترفع رأسه ».
(٩) فى (ص ، جـ ، ت) : « وإن كان » .

يسلف[١] فى ثوب موصوف الطول غير [٢] موصوف العرض [٣] . قال : فعلى هذا السلف فى الخشب الذى يباع ذرعًا كله وقياسه ، لا يجوز حتى يكون كل خشبة منه موصوفة محدودة كما وصفت . وهكذا خشب الموائد يوصف طولها ، وعرضها ، وجنسها ، ولونها .

قال : ولا بأس بإسلام [٤] الخشب فى الخشب ، ولا ربا فيما عدا الكيل والوزن من المأكول / والمشروب كله ، والذهب والورق ، وما عدا هذا فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض ، يدًا بيد ، ونسيئة ، سَلَمًا وغير سَلَم ، كيف كان إذا كان معلومًا .

١٤٧/ب
ظ (٣)

[٧٨] باب السلم فى الخشب وزنًا

قال الربيع : قال الشافعى : وما صغر من الخشب لم يجز السلف فيه عددًا ولا حُزَمًا ، ولا يجوز حتى يسمى الجنس منه فيقول : ساسَمًا أسود [٥] ، أو آبنوس ، يصف لونه بنسبته إلى الغلظ من ذلك الصنف ، أو إلى أن يكون منه دقيقًا . أما إذا اشتريت جملة قلت : دقاقًا أو أوساطًا أو غلاظًا ، وزن كذا وكذا . وأما إذا اشتريته مختلفًا قلت: كذا وكذا رطلاً غليظًا، وكذا وكذا وسطًا ،وكذا وكذا دقيقًا [٦] ، لا يجوز فيه غير هذا . فإن تركت من هذا شيئًا فسد السلف . وأحب لو قلت : سمحًا ، فإن لم تقله فليس لك فيه عُقد ؛ لأن العُقَدَ تمنعه السماح ، وهى عيب فيه تنقصه . وكل ما كان فيه / عيب ينقصه لما يراد له ، لم يلزم المشترى ، وهكذا كل ما اشترى للتجارة على ما وصفت لك لا يجوز إلا مذروعًا معلومًا ، أو موزونًا معلومًا بما وصفت .

٢٢١/أ
جـ

قال : وما اشترى منه حطبًا يوقد به وصف : حطب سَمُر ، أو سَلَم ، أو حمض، أو أراك ، أو قرظ ، أو عرعر ، ووصف : بالغلظ ، والوسط ، والدقة ، وموزونًا ، فإن ترك من هذا شيئًا لم يجز . ولا يجوز أن يسلف عددًا ، ولا حزمًا ، ولا غير

(١) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أن أسلف » .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « غيره » مخالفة جميع النسخ .
(٣) هنا نقص كلمات فى (م) .
(٤) فى طبعة الدار العلمية : « بإسلاف » مخالفة جميع النسخ .
(٥) فى (ص ، ت) : « أسودًا » وأظنه خطأ من النساخ .
والسَّاسَم على وزن عَالَم : شجر أسود ، أو شجر يعمل منه القسىّ . (القاموس) .
(٦) فى (ب ، ت) : « رقيقا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ظ) .

موصوف موزون بحال ، ولا موزون غير موصوف بغلظه ودقته وجنسه ، فإن ترك من هذا شيئًا فسد السلف .

قال : فأما عيدان القسى فلا يجوز السلف فيها إلا بأمر قلَّ ما يكون فيها موجودًا ، فإذا كان فيها موجودًا جاز ، وذلك أن يقول : عود شَوْحَطَة [١]جذل من نبات أرض كذا السهل / منها أو الجبل ،أو دقيق أو وسط ، طوله كذا وعرضه كذا ، وعرض رأسه كذا ، ويكون مستوى النبتة ، وما بين الطرفين / من الغلظ فكل ما أمكنت فيه هذه الصفة منه جاز ، وما لم يمكن لم يجز ؛ وذلك أن عيدان الأرض تختلف ، فتباين ، والسهل والجبل منها يتباين[٢]، والوسط والدقيق يتباين ، وكل ما فيه هذه الصفة من شريان أو نبع أو غيره من أصناف عيدان القسى جاز [٣] ، وقال فيه : خُوطًا [٤] ، أو فِلْقَة[٥] . والفلقة أقدم نباتًا من الخُوط ، والخُوط الشاب [٦] ، ولا خير فى السلفة فى قداح النبل شَوْحَطًا كانت أو قنًا ، أو غير ذلك ؛ لأن الصفة لا تقع عليها ، وإنما تفاضل فى الثخانة وتباين فيها ، فلا يقدر على ذرع ثخانتها،ولا يتقارب ، فنجيز /أقل ما تقع عليه الثخانة ، كما نجيزه فى الثياب .

٧٦/ب
ت
١٤٩/أ
م

١٤٨/أ
ظ (٣)

[٧٩] باب السلف فى الصوف

قال الشافعى رحمه الله : لا يجوز السلف فى الصوف حتى يسمى صوف ضأن بلد كذا؛ لاختلاف أصواف الضأن بالبلدان . ويسمى: لون الصوف ؛ لاختلاف ألوان الأصواف ، ويسمى : حُزَزًا [٧] ، ونقيًا ، ومغسولا لما يعلق به مما يثقل وزنه . ويسمى : طوالاً ، أو قصارًا من الصوف لاختلاف قصاره وطواله . ويكون بوزن معلوم ، فإن ترك من هذا / شيئًا واحدًا فسد السلف فيه ، وإذا جاء بأقل[٨] مما يقع عليه اسم الطوال [٩] من الصوف [١٠]،وأقل ما يقع عليه اسم الجودة ، وأقل ما يقع عليه اسم البياض ، وأقل

٤٦٠/ب
ص

---

(١) الشَّوْحَط: شجر تتخذ منه القسىّ. (القاموس) .

(٢) فى (ص) : « والجبل منها مباين » ،وفى (م ، ظ) : « متباين ».

(٣ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) . (٤) الخُوط : الغصن الناعم لسَنَة ، أو كل قضيب . (القاموس) .

(٥) الفلقة : قوس تتخذ من نصف عود ، والقضيب يشق باثنين . (القاموس) .

(٧) فى (ب) : « ويسمى جيدًا ونقيا »، وفى (جـ ، ت) :« حررًا »، وفى (م) : « حرًا » .
وما أثبتناه من (ص ، ظ) ، ولعلها بمعنى القطع من « جز » : أى قطع ، أى يشترط أن يكون مقطعًا قطعًا ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٨ ـ ١٠) ما بين الرقمين ساقط من (م) .

(٩) فى (ب ، ت ، ظ) : « اسم الطول » وما أثبتناه من (ص ، جـ).

ما يقع عليه اسم النقاء، وجاء به من صوف ضأن البلد الذى سمى لزم المشترى .

قال : ولو اختلف صوف الإناث والكباش ، ثم كان يعرف بعد الجزاز ، لم يجز حتى يسمى : صوف فحول ، أو إناث . وإن لم يتباين ، ولم يكن يتميز ، فيعرف بعد الجزاز ، فوصفه بالطول ، وما وصفت جاز السلف فيه .

ولا يجوز أن يسلف فى صوف غنم رجل بعينها؛ لأنها قد تتلف ، وتأتى الآفة على صوفها . ولا يسلف إلا فى شىء موصوف مضمون موجود فى وقته لا يخطئ ، ولا يجوز فى صوف غنم رجل بعينها ؛ لأنه يخطئ ويأتى على غير الصفة ولو كان الأجل فيها ساعة من النهار ؛ لأن الآفة قد تأتى عليها ، أو على بعضها فى تلك الساعة . وكذلك كل سلف مضمون ، لا خير فى أن يكون فى شىء بعينه، لأنه يخطئ ، ولا خير فى أن يسلفه فى صوف بلا / صفة ويريه صوفًا فيقول : أستوفيه منك على بياض هذا ، ونقائه[1] ، وطوله ؛ لأن هذا قد يهلك ، فلا يدرى كيف صفته ، فيصير السلف فى شىء مجهول .

٢٢١/ب
م

قال: وإن أسلم فى وبر الإبل،أو شعر المَعْزَى،لم يجز إلا كما وصفت فى الصوف ، ويبطل منه ما يبطل منه فى الصوف لا يختلف .

[٨٠] باب السلف فى الكُرْسُف [2]

قال الشافعى رحمه الله : لا خير فى السلف فى الكرسف [3] بجوزه ؛ لأنه ليس مما صلاحه فى أن يكون مع جوزه ، إنما جوزه قشرة تطرح عنه ساعة يصلح . ولا خير فيه حتى يسمى : كرسف بلد كذا وكذا ، ويسمى : جيدًا أو رديئًا [4] ، ويسمى : أبيض نقيًا ، أو أسمر ، وبوزن معلوم ، وأجل معلوم . فإن ترك من هذا شيئًا واحدًا لم يجز السلف فيه ، وذلك أن كرسف البلدان يختلف فيلين ويخشن ، ويطول شعره ويقصر، ويسمى ألوانها . ولا خير فى السلم فى كرسف أرض رجل بعينها كما وصفنا / قبله ، ولكن / يسلم فى صفة مأمونة فى أيدى الناس . وإن اختلف قديم الكرسف وجديده سماه : قديمًا أو جديدًا من كرسف سنة أو سنتين . وإن كان يكون نديًا سماه جافًا ، لا[5] يجزئ فيه غير ذلك ، ولو أسلم فيه مُنَقَّى [6] من حبه كان أحب إلىّ ، ولا أرى

١٤٨/ب
ظ (٣)
٧٧/أ
ت

---

(١) فى (ص ، م ، جـ ، ت ، ظ) : « ونقاه » .

(٢) الكُرْسُف : القطن .

(٣) فى (ب) : « فى كرسف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٤) فى (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) : « رديا » .

(٥) فى (ص ، ت) : « لأنه لا يجزئ فيه غير ذلك » ، وفى (جـ) : « لأنه يجزئ فيه غير ذلك » وهو خطأ . وما أثبتناه من (ب ، م) ، وفى (ظ) : « لا يجزيه غير ذلك » .

(٦) فى طبعة الدار العلمية: « منفى » وهو خطأ خالف جميع النسخ ، وفى (جـ) :« مبقى » .

بأسًا أن يسلم فيه بحبه ، وهو كالنوى فى التمر .

[٨١] باب السلف فى القَزِّ والكِتَّان

قال الشافعى رحمه الله : وإذا ضبط القز بأن يقال : قز بلد كذا ، ويوصف لونه ، وصفاؤه ، ونقاؤه (١) ، وسلامته من العيب ووزنه ، فلا بأس بالسلف فيه . ولا خير فى أن يترك من هذا شيئًا واحدًا ، فإن ترك لم يجز فيه السلف ، وإن كان لا يضبط هذا فيه لم يجز فيه السلف ، وهكذا الكتان . ولا خير فى أن يسلف منه فى شىء على عين يأخذها عنده؛ لأن العين تهلك وتغير (٢) ، ولايجور السلف فى هذا وما كان فى معناه إلا بصفة تضبط. وإن اختلف طول القز والكتان ، فتباين (٣) سمى طوله . وإن لم يختلف جاء الوزن عليه ، وأجزأه إن شاء الله تعالى . وما سلف فيه كيلاً لم يستوف وزنًا؛ لاختلاف الوزن والكيل ، وكذلك ما سلف فيه وزنًا لم يستوف كيلاً .

[٨٢] باب السلف فى الحجارة والأَرْحِيَة (٤) وغيرها من الحجارة

قال الشافعى رحمه الله : ولا بأس بالسلف فى حجارة البنيان ، والحجارة تفاضل بالألوان والأجناس والعظَم ، فلا يجوز السلف فيها حتى يسمى منها : أخضر ، أو أبيض، أو زهريًا (٥) ، أو سنبلانيًا (٦) ، باسمها (٧) الذى يعرف به ، وينسبه إلى الصلابة

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) : « وصفاه ونقاه » .

(٢) فى (ب) : « وتتغير » وما أثبتناه من (ص ، ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « وتباين طوله »، و « طوله » : ليست فى (ص ، جـ ، ت ، م) ولذلك لم نثبتها .

(٤) الأَرْحِية : جمع رَحَى .
وَالرَّحَى : الطاحون ، والجمع: « أَرْحٍ » و « أَرْحَاء » ، مثل : سبب وأسباب ، وربما جمعت على « أرحية»، ومنعه بعض اللغويين . (المصباح) .

(٥) فى (ب ، ظ) : « زنبريا » وما أثبتناه من (ص) ،أما بقية النسخ فغير منقوط فيها .
وزَهَر الشىء يزْهَر بفتحتين : صفا لونه وأضاء ، وقد يستعمل فى اللون الأبيض خاصة . (المصباح) .

(٦) فى (ب) : « سبلانيا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) ، وفى (م) : « سيلانيا » .
قال فى القاموس : « سُنْبلان » و « سُنْبُل » بلدان بالروم وقميص سُنْبلانى : سابغ الطول ، أو منسوب إلى بلد بالروم .
فربما كانت هذه الحجارة كذلك ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٧) فى (ب) : « باسمه » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

وألا يكون فيه عِرْق ولا كلا . والكلا (١) : حجارة مَخْلُوقة (٢) ، مدورة صلاب ، لا تجيب الحديد ، إذا / ضربت تكسرت من حيث لا يريد الضارب ، ولا تكون فى البنيان إلا غشًّا .

١٤٩/ب
م

قال : ويصف كبرها بأن يقول : ما يحمل البعير منها حجرين ، أو ثلاثة ، أو / أربعة ، أو ستة ، بوزن معلوم . وذلك أن الأحمال تختلف ، وأن الحجرين يكونان على بعير فلا يعتدلان حتى يجعل مع أحدهما حجر صغير ، وكذلك ما هو أكثر من حجرين، فلا يجوز السلف فى هذا إلا بوزن ، أو أن يشترى وهو يرى فيكون من بيوع الجزاف / التى ترى .

٢٢٢/أ
جـ

٤٦١/أ
ص

قال : وكذلك لا يجوز السلف فى النَّقْل ، والنَّقْل: حجارة صغار ، إلا بأن يوصف[٣] صغارًا من النَّقْل ، أو حشوًا ، أو دواخل ، فيعرف هذا عند أهل العلم به ، ولا يجوز إلا موزونًا ؛ لأنه لا يكال لتجافيه ، ولا تحيط به صفة كما تحيط بالثوب والحيوان وغيره مما يباع عددًا ، ولا يجوز حتى يقال : صلاب ، وإذا قال : صلاب فليس له رِخْو ، ولا كَذَّان (٤) ، ولا مُتَفَتِّت . / قال : ولا بأس بشراء الرخام ، ويصف كل رخامة منه : بطول ، وعرض ، وثخانة ، وصفاء ، وجودة ، وإن كانت تكون لها تساريع (٥) مختلفة يتباين فضلها منها (٦) وصف تساريع (٧) ، وإن لم يكن اكتفى بما وصفت . فإن جاءه بها ، فاختلف فيها ، أريها أهل البصر ، فإن قالوا: يقع عليها اسم الجودة والصفاء ، وكانت بالطول والعرض (٨) والثخانة التى شرط لزمته ، وإن نقص واحد / من هذه لم تلزمه .

١٤٩/أ
ظ (٣)

٧٧/ب
ت

قال : ولا بأس بالسلف فى حجارة المرمر بعِظَمٍ ووزن كما وصفت فى الحجارة قبله، وبصفاء ، فإن كانت له أجناس تختلف وألوان ، وصفه بأجناسه وألوانه .

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) : « كلا » مقصورة فى الموضعين ، وهو ما أثبتناه ، وفى (ب): « كلاء » .
(٢) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « مخلوقة » بالخاء المعجمة ، وهو ما أثبتناه ، وفى (ب) بالحاء المهملة .
(٣) فى (ب) : « بأن يصف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
(٤) كَذَّان : بالفتح والتثقيل : الحجر الرِّخو كأنه مَدَرٌ ، وربما كان نَخِرًا . الواحدة : كَذَّانة . (المصباح) .
(٥) فى (ص ، جـ) : « تشاريع » ومعناها غير واضح على الحالين .
(٦) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « فضلها فيها » .
(٧) فى (ص ، جـ) : « تشاريعًا » .
(٨) فى (ص ، جـ) : « بالعرض بالطول » ، وما أثبتناه من (م ، ت ، ظ ، ب) .

قال : ولا بأس أن يشترى آنية من مرمر بصفة : طول ، وعرض (١) ، وعمق ، وثخانة، وصنعة ، إن كانت تختلف فيه الضنعة ، وصف صنعتها . ولو وزن مع هذا كان أحب إلى ، وإن ترك وزنه لم يفسده إن شاء الله تعالى ، وإن كان من الأرحاء شىء يختلف بلده فتكون حجارة بلد خيراً من حجارة بلد ، لم يجز حتى يسمى حجارة بلد ويصفها ، وكذلك إن اختلفت حجارة بلد وصف جنس الحجارة .

[٨٣] باب السلف فى القَصَّة (٢) والنُّورَة (٣)

قال الشافعى رحمه الله : ولا بأس بالسلف فى القَصَّة ، والنُّورَة ، ومتاع البنيان . فإن كانت تختلف اختلافًا شديداً فلا يجوز السلف فيها حتى يسمى : نُورَة أرض كذا ، أو قَصَّة أرض كذا ، ويشترط جودة أو رداءة (٤) ، أو يشترط بياضًا أو سُمْرَة أو أى لون كان، إذا تفاضلت فى ألوان ، ويشترطها بكيل معلوم ، ووزن معلوم ، وأجل معلوم ، ولا خير فى السلف فيها أحمالاً ، ولا مكاتِل (٥) ؛ لأنها تختلف .

قال الشافعى : ولا بأس أن يشتريها أحمالاً ومكاتل ، وجزافًا فى غير أحمال ولا مكاتِل، إذا كان المبتاع حاضراً ، والمتبايعان حاضرين .

قال : وهكذا المَدَر ، ولا بأس بالسلف فيه كيلاً معلومًا ، ولا خير فيه أحمالاً ولا مكاتِل ولا جزافًا ، ولا يجوز إلا بكيل وصفة، جيد (٦) أو ردىء (٧) ومدر موضع كذا . فإن اختلف (٨) ألوان المَدَر (٩) فى ذلك الموضع ، وكان لبعضها على بعض فضل ، وصف المدر أخضر ، أو أشهب ، أو أسود .

قال : وإذا وصفه جيداً أتت الجودة على البراءة من كل ما خالفها . فإن كان فيه

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « أو عرض » .

(٢) القَصَّة : الجصّ بلغة الحجاز ، وجاء على التشبيه : « لا تَغْتَسِلْنَ حتى تَرَيْن القصة البيضاء » .

(٣) النُّورَة : حَجَر الكلس ، ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى الكلس من زِرْنيخ وغيره ، وتستعمل لإزالة الشعر، و « تنوَّر »: اطلَى بالنُّورَة . (المصباح) .

(٤) فى (ص ، جـ ، ت) : « رداء » .

(٥) فى (ب ، م ، ظ) : « مكايل » وما أثبتناه من (ص) لأنه الأولى بالسياق ، وكذلك الكلمات مثلها .

(٦) فى طبعة الدار العلمية : « وصفة جيدة » مخالفة جميع النسخ .

(٧) فى (ص ، م ، جـ ، ت) : « أو ردىّ » .

(٨) فى (ب ، ظ) : « فإن اختلفت » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت) .

(٩) المَدَر : قطع الطين ، أو الطين المتلبِّد .

سَبَخ (١) ، أو كَذَّان (٢) ، أو حجارة ، أو بطحاء (٣) ، لم يكن له؛ لأن هذا مخالف للجودة ، وكذلك إن كانت النُّورَة أو القَصَّة هى المُسْلَف فيها، لم يصلح إلا كما وصفت بصفة .

قال : وإن كانت القَصَّة والنُّورَة مُطيرَتين لم يلزم المشترى ؛ لأن المطير عيب فيهما . وكذلك إن قَدمَتا قدَمًا يضر بهما ، لم يلزم المشترى ؛ لأن هذا عيب ، والمطر لا يكون فسادًا للمَدَر إذا عاد جافًا بحاله .

[٨٤] باب السلف فى العدد

١٤٩/ب ظ (٣)

/ أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رحمه الله : لا يجوز السلف فى شىء عددًا إلا ما وصفت من الحيوان الذى يضبط سنُّه وصفته وجنسه ، والثياب التى تضبط بجنسها وحليتها وذرعها ، والخشب الذى يضبط بجنسه وصفته وذرعه ، وما كان فى معناه .

لا يجوز السلف فى البِطِّيخ ، ولا القثاء ولا الخيار ، ولا الرُّمَّان ، ولا السَّفَرْجَل ، ولا الفِرْسك ، ولا الموز ، ولا الجوز ، ولا البيض ، أىُّ بيض كان ، دجاج أو حمام أو غيره ، وكذلك ما سواه مما يتبايعه الناس عددًا غير ما استثنيت ، وما كان فى معناه ؛ لاختلاف العَدَد . ولا شىء يضبط من صفة أو بيع عدد فيكون مجهولاً ، إلا أن يقدر على أن يكال أو يوزن فيضبط بالكيل والوزن .

[٨٥] باب السلم فى المأكول كيلاً أو وزنًا

١/٧٨ ت

/ **قال الشافعى** رحمه الله : أصل السلف فيما يتبايعه الناس أصلان : فما كان منه يصغر وتستوى خلقته ، فيحتمله المكيال ، ولا يكون إذا كيل تجافى فى المكيال ، فتكون الواحدة منه : بائنة / فى المكيال ، عريضة الأسفل ، دقيقة الرأس ، أو عريضة الأسفل / والرأس ، دقيقة الوسط ، فإذا وقع شىء إلى جنبها منعه عرض أسفلها من أن يلصق بها ووقع فى المكيال ، وما بينها وبينه متجاف ، ثم كانت الطبقة التى فوقه منه هكذا ، لم يجز أن يكال . واستدللنا على أن الناس إنما تركوا كيله لهذا المعنى ، ولا يجوز أن يسلف فيه كيلاً . وفى شبيه (٤) بهذا المعنى ما عظم واشتد فصار يقع فى المكيال منه الشىء ، ثم

١/١٥٠ م

٤٦١/ب ص

---

(١) سَبَخ : قال فى المصباح : موضع سبخ ، وأرض سَبَخَة بفتح الباء: أى ملحة .

(٢) كَذَّان : سبق فى الباب السابق أنها الحجر الرِّخْو . (٣) البطحاء : دقاق الحصى .

(٤) فى (ب ، ظ) : « وفى نسبته » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

يقع فوقه منه شىء معترضًا ، وما بين القائم تحته متجاف ، فيسد المعترض الذى فوقه الفرجة التى تحته ويقع عليه فوقه غيره ، فيكون من المكيال شىء فارغ بين الفراغ ، وذلك مثل : الرمان ، والسَّفَرْجَل ، والخيار ، والباذنجان ، وما أشبهه مما كان فى المعنى الذى وصفت . ولا يجوز السلف فى هذا كيلاً ، ولو تراضيا [١] عليه المتبايعان سلفًا . وما صغر وكان يكون فى المكيال فيمتلئ به المكيال ، ولا يتجافى التجافى البين مثل التمر ، وأصغر منه مما لا تختلف خلقته اختلافًا متباينًا مثل السمسم وما أشبهه أسلم فيه كيلاً .

قال : وكل ما وصفت لا يجوز [٢] السلم فيه كيلاً فلا بأس بالسلم فيه وزنًا ، وأن يسمى كل صنف منه اختلف باسمه الذى يعرف به ، وإن شرط فيه عظيمًا أو صغيرًا . فإذا أتى به أقل ما يقع عليه اسم العظم ووزنه جاز على المشترى ، فأما الصغير فأصغره يقع عليه اسم الصغر ، ولا / أحتاج إلى المسألة عنه .

١٥٠/أ ظ (٣)

٢٢٣/أ جـ

قال [٣] : وذلك مثل أن يقول : أسلم إليك فى خِرْبز خراسانى ، / أو بطيخ شامى، أو رمان إمليسى ، أو رمان حَرَّانى ، ولا يستغنى فى الرمان عن أن يصف طعمه حلوًا أو مِزًا أو حامضًا ، فأما البطيخ فليس فى طعمه ألوان ، ويقول : عظام ، أو صغار. ويقول فى القثاء هكذا ، فيقول : قثاء طوال ، وقثاء مدحرجًا ، وخيارًا [٤] يصفه بالعظم والصغر والوزن ، ولا خير فى أن يقول : قثاء عظام أو صغار [٥] ؛ لأنه لا يدرى كم العظام والصغار منه ، إلا أن يقول : كذا وكذا رطلاً منه صغارًا ، وكذا وكذا رطلاً منه كبارًا ، وهكذا الدُّباء وما أشبهه، فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولا بأس بالسلف فى البقول كلها إذا سمى كل جنس منها ، وقال : هِنْدَبا ، أو جَرْجيرًا ، أو كُرَّاثًا ، أو خَسًّا ، وأى صنف ما أسلف فيه منها وزنًا معلومًا لا يجوز إلا موزونًا ، فإن ترك تسمية الصنف منه ، أو الوزن لم يجز السلف .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن كان منه شىء يختلف صغاره وكباره [٦] لم يجز [٧] إلا أن يسمى صغيرًا أو كبيرًا ، كالقُنَّبيط [٨] تختلف صغاره وكباره [٩] ، وكالفجل وكالجزر ، وما اختلف صغاره وكباره فى الطعم والثمن .

---

(١) فى (ب) : « ولو تراضى » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٢) فى (ص) : « وكل ما وصفت يجوز » وهو خطأ . (٣) « قال » : ليست فى (ص) .

(٤) فى (ب) : « مدحرج وخيار » غير منصوبتين ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .

(٥) فى (ص ، م ، ظ) : « وصغار » . (٦ ـ ٩) ما بين الرقمين ساقط من (م) .

(٧) فى (ص ، جـ ، ظ) : « لم يجزه » . (٨) القُنَّبِيط : أغلظ أنواع الكُرُنْب. (القاموس) .

قال: ويسلف فى الجوز [١] وزنًا ، وإن كان لا يتجافى فى المكيال ،كما وصفت، أسلمْ فيه كيلاً ، والوزن أحب إلى وأصح فيه .

قال: فى قصب [٢] السكر إذا شرط محله فى وقت لا ينقطع من أيدى الناس فى ذلك البلد فلا بأس بالسلف فيه وزنًا ، ولا يجوز السلف فيه وزنًا حتى يشترط صفة القصب إن كان يتباين، وإن كان أعلاه مما لا حلاوة فيه ولا منفعة ، فلا يتبايع إلا أن يشترط أن يقطع أعلاه الذى هو بهذه المنزلة . وإن كان يتبايع ويطرح ما عليه من القشر ويقطع مجامع عروقه من أسفله [٣].

قال : ولا يجوز أن يسلف فيه حزمًا ولا عددًا ؛ لأنه لا يوقف على حده بذلك ، وقد رآه ونظر إليه .

قال : ولا خير فى أن يشترى قَصبًا ، ولا بَقْلاً ، ولا غيره مما يشبهه بأن يقول : أشترى منك زرع كذا وكذا فَدَّانًا ، ولا كذا وكذا حُزَمًا من بقل إلى وقت كذا وكذا ؛ لأن زرع ذلك يختلف ، فيقل ، ويكثر ، ويحسن ، ويقبح ، وأفسدناه لاختلافه فى القلة والكثرة لما وصفت من أنه : غير مكيل ، ولا موزون ، ولا معروف القلة والكثرة، ولايجوز أن يشترى هذا إلا منظوراً إليه، وكذلك القصب والقُرْط [٤] ، وكل ما أنبتت الأرض لا يجوز السلف فيه إلا وزنًا أو كيلاً بصفة مضمونة ، لا من أرض بعينها ، فإن أسلف فيه من أرض بعينها فالسلف فيه مُنْتَقَض .

١٥٠/ب
ظ (٣)
٤٦٢/أ
ص

قال : وكذلك لا يجوز / فى قصب ولا قُرْط ، ولا قَصِيل [٥] ، ولا غيره بحُزَمٍ ، ولا أحمال ، ولا يجوز فيه إلا موزونًا موصوفًا . / وكذلك التين وغيره ، لا يجوز إلا مكيلاً أو موزونًا ، ومن جنس معروف إذا اختلفت أجناسه ، فإن ترك من هذا شيئًا لم يجز السلف فيه ، والله أعلم [٦] .

---

(١) فى (ص ، ظ) : « ويسلف فى الجزر وزنًا » .

(٢) فى (ب) : « وقصب السكر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

(٣) كذا فى المخطوط والمطبوع من جواب للشرط . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٤) القُرْط : بالكسر نوع من الكراث ، يعرف بكرات المائدة ، وبالضم: نبات كالرَّطْبَة إلا أنه أجل منها . (القاموس) .

(٥) القَصيل : ما اقْتُصِل من الزرع أخضر ، أى اقتطع . (القاموس) .

(٦) فى جميع النسخ بعد هذا الباب باب « بيع القصب والقُرْط » .

وقد نقله البلقينى إلى البيوع ، فذكر بعد مسألة بيع القمح فى سنبله وقبل باب : حكم المبيع قبل القبض وبعده . (رقم ٣٤) من هذا الكتاب .

ويبدو أنه نسى فلم يحذفه هنا من نسخته ، وبالتالى طبع مرتين ، هناك وهنا . ورأينا عدم التكرار فاكتفينا بذكره هناك ، ولأنه مقحم بين أبواب السلم هنا ، وليس منها . والله الموفق .

١٥١/أ ظ (٣) ٧٩/أ ت ٢٢٣/ب جـ

[٨٦] / باب السلف فى الشىء المُصْلِحِ لغيره (١)

قال الشافعى رحمه الله تعالى : كل صنف حل السلف فيه وحده ، فخلط منه شىء بشىء غير جنسه مما يبقى فيه ، فلا يزايله بحال سوى الماء ، وكان الذى يختلط (٢) به قائمًا فيه ، وكان مما يصلح فيه السلف ، / وكانا مختلطين لا يتميزان فلا خير فى السلف فيهما ؛ من قِبَلِ أنهما إذا اختلطا فلم يتميز أحدهما من الآخر لم أدر كم قبضت من هذا ولا هذا (٣) ، فكنت قد أسلفت فى شىء مجهول ، وذلك مثل أن أسلم فى عشرة أرطال سويق(٤) لوز ، فليس يتميز السكر من دهن اللوز ، ولا اللوز إذا خلط به أحدهما ، فيعرف القابض المبتاع كم قبض من السكر ودهن اللوز واللوز ، فلما (٥) كان كذا (٦) كان بيعًا مجهولاً . وهكذا إن أسلم إليه فى سويق ملتوت مكيل ؛ لأنى لا أعرف قدر السويق من الزيت ، والسويق يزيد كيله باللتات، ولو كان لا يزيد كان فاسدًا ؛ من قِبَل أنى ابتعت سويقًا وزيتًا ، والزيت مجهول ، وإن كان السويق معروفًا .

٢٢٤/أ جـ

٤٦٢/ب ص

قال الشافعى رحمه الله : فى أكثر من هذا المعنى والأَوْلى(٧) أن لا يجوز / إن أسلم إليك فى فالوذَج (٨) ، ولو قلت : ظاهر الحلاوة ، أو ظاهر الدسم ، لم يجز ؛ لأنى لا أعرف قدر النَّشَاستَق (٩) من العسل ، والسكر والدهن الذى فيه سمن كان (١٠) أو غيره ، ولا أعرف حلاوته : أمن عسل نحل كان ، أو غيره ، ولا من أى عسل ؟ وكذلك دسمه ، فهو لو كان يعرف ، ويعرف السويق الكثير اللتات ، كان كما يخالط صاحبه فلا يتميز غير معروف . وفى هذا المعنى لو أسلم إليه فى أرطال حَيْس (١١) ؛ لأنه لا يعرف قدر التمر

---

(١) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « المصلح بغيره » . (٢) فى (ص ، جـ ، ظ) : « الذى يخلط به » .

(٣) فى (ب) : « من هذا وهذا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .

(٤) السَّوِيق : قال فى المصباح : ما يعمل من الحنطة والشعير ، ويفهم من كلام الشافعى أنه يعمل أيضًا من اللوز أو دهنه ومن السكر .

(٥) فى (ت) : « فما » .

(٦) فى (ب) : « هكذا » وفى (ظ) : « هذا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت) .

(٧) فى (ب) : « الأولى » بدون عطف ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .

(٨) الفالوذج : حلوى من الدقيق والعسل أو السكر والدهن ، وهكذا يفهم من كلام الشافعى .

(٩) النَّشاستَق : قال فى المصباح : ما يعمل من الحنطة ، (أى لبها) وقد يحذف بعضه ، ويقال فيه : نشا.انتهى. ويعمل من لب الذرة أيضًا .

(١٠) « كان » : ليست فى (ب) وأضفناها من (ص ، جـ، م ، ت ، ظ) .

(١١) حَيْس : الحيس : تمر ينزع نواه ويدق مع أقط ، ويعجنان بالسمن ، وربما جعل معه سويق . (المصباح) .

من الأقط والسمن .

قال : وفى مثل هذا المعنى اللحم المطبوخ بالأبزار والملح والخل ، وفى مثله الدجاج المحشو بالدقيق والأبزار ، أو الدقيق وحده ، أو غيره ؛ لأن المشترى لا يعرف قدر ما يدخل من الأبزار ولا الدجاج من الحشو ؛ لاختلاف أجوافها والحشو فيها ، ولو كان يضبط ذلك بوزن لم يجز ؛ لأنه إن ضبط وزن الجملة لم يضبط وزن ما يدخله ، ولا كيله .

١٥١/ب ظ (٣) / **قال** : وفيه معنى يفسده سوى هذا ، وذلك أنه إذا اشترط نشاستق [1] جيدًا ، أو عسلاً جيدًا ، لم يعرف جودة النَّشَاسْتَق معمولاً ، ولا العسل معمولاً لقلب النار له ، واختلاط/ ١٥١/أ م أحدهما بالآخر ، فلا يوقف على حده أنه من شرطه هو أم لا .

قال : ولو سلف فى لحم مشوى بوزن أو مطبوخ ، لم يجز ؛ لأنه لا يجوز أن يسلف فى اللحم إلا موصوفًا بسمانة ، وقد تخفى مشويًا إذا لم تكن سمانة فاخرة ، وقد يكون أعجف فلا يخلص أعجفه من سمينه ، ولا مُنْقِيه [2] من سمينه إذا تقارب ، وإذا كان مطبوخًا فهو أبعد أن يعرف أبدًا سمينه ؛ لأنه قد يطرح أعجفه مع سمينه ويكون مواضع من سمينه لا يكون فيها شحم ، وإذا كان موضع مقطوع من اللحم كانت فى بعضه دلالة على سمينه ومُنْقِيه [3] وأعجفه ، فكل ما اتصل به منه مثله .

قال : ولا خير فى أن يسلم فى عين على أنها تدفع إليه مغيرة بحال ؛ لأنه لا يستدل على أنها تلك العين اختلف كيلها ، / ٢٢٤/ب جـ أو لم يختلف ، وذلك مثل أن يسلفه فى صاع حنطة على أن يوفيه إياها دقيقًا ، اشترط كيل الدقيق أو لم يشترطه ؛ وذلك أنه إذا وصف جنسًا من حنطة وجودة ، فصارت دقيقًا ، أشكل الدقيق من معنيين :

أحدهما : أن تكون الحنطة المشروطة مائية فتطحن حنطة تقاربها من حنطة الشام ، وهو غير المائى ، ولا يخلص هذا .

والآخر : أنه لا يعرف مكيل [4] الدقيق ؛ لأنه قد يكثر إذا طحن ويقل ، وأن المشترى لم يستوف كيل الحنطة ، وإنما يقبل فيه قول البائع .

---

(١) فى (ب) : « نشاستقًا » منونة ، وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .
لأنها فارسية فلا تنون ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) مُنْقِيه : النِّقْو : وزان حمل : كل عظم ذى مخ ، والجمع « أنقاء » و « نَقَوْتُ » العظم « نَقْوًا » ونَقَيْتُه نَقْيًا: استخرجت « نِقْوَه » و « أنْقَى » البعير وغيره « إنقاء » كثر « نِقْوُه » من سمنه ، فهو « مُنْقٍ » .

(٣) فى (ص ، ظ) : « ونقيه » .

(٤) فى (ب ، ظ) : « مكيلة الدقيق » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م) .

قال : وقد يفسده غيرنا من وجه آخر : من أن يقول لطحنه إجارة لها قيمة لم تسم فى أصل السلف ، فإذا كانت له إجارة فليس يعرف ثمن الحنطة من قيمة الإجارة ، فيكون سلفًا مجهولاً .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهـذا وجـه آخر يجده من أفسده فيه مذهبًا ، والله تعالى أعلم.

1/79 ت

قال : وليس هذا كما يسلفه فى دقيق / موصوف ؛ لأنه لا يضمن له حنطة موصوفة ، وشرط عليه فيها عملاً [1] بحال ، إنما ضمن له دقيقًا موصوفًا . وكذلك لو أسلفه فى ثوب موصوف بذرع يوصف به الثياب جاز ، وإن أسلفه فى غزل موصوف على أن يعمله له ثوبًا لم يجز ؛ من قِبَل أن صفة الغزل لا تعرف فى الثوب ، ولا تعرف حصة الغزل من حصة العمل ، وإذا كان الثوب موصوفًا عرفت صفته .

1/152 ظ(٣)

قال : وكل ما أسلم فيه ، وكان يصلح بشىء / منه لا بغيره ، فشرطه مصلحًا فلا بأس به ، كما يسلم إليه فى ثوب وَشْى ، أو مُسَيَّر [2] ، أو غيرهما من صبغ الغزل ، وذلك أن الصبغ فيه كأصل لون الثوب فى السمرة والبياض ، وأن الصبغ لا يغير صفة الثوب فى دقة ولا صفاقة ولا غيرهما ، كما يتغير السويق والدقيق باللتات ولا يعرف لونهما ، وقد يشتريان عليه ولا طعمهما ، وأكثر ما يشتريان عليه .

ولا خير فى أن يسلم إليه فى ثوب موصوف على أن يصبغه مُضَرَّجًا [3] ؛ من قِبَلِ أنه لا يوقف على حد التضريج ، وأن من الثياب ما يأخذ من التضريج أكثر مما يأخذ مثله فى الذرع ، وأن الصفقة وقعت على شيئين متفرقين ؛ أحدهما : ثوب ، والآخر : صبغ، فكان الثوب وإن عرف مصبوغًا بجنسه قد عرفه ، فالصبغ غير معروف قدره [4] وهو مُشْتَرى ، ولا خير فى مُشْتَرَى إلى أجل غير معروف . / وليس هذا كما يسلم فى ثوب عَصْبٍ ؛ لأن الصبغ زينة له ، وأنه لم يشتر الثوب إلا وهذا الصبغ قائم فيه قيام العمل من النسج ، ولون الغزل فيه قائم لا يغيره عن صفته ، فإذا كان هكذا جاز . وإذا كان الثوب مشترى بلا صبغ ، ثم أدخل الصبغ قبل [5] يستوفى الثوب ويعرف الصبغ ،

1/463 ص

---

(١) فى (ص ، ت) : « وشرط فيه عملاً »، وفى (جـ ، م) : « وشرط فيها عملاً » .

(٢) ثوب وشى أو مسير : الوَشْى : نقش الثوب ، والثوب المُسَيَّر ، هو الذى فيه خطوط .

(٣) مُضَرَّج : ضَرَّج الثوب : صبغه بالحمرة . (القاموس) .

(٤) « قدره » : ليست فى (جـ ، م) وفى (ص ، ت) رسمت هكذا : « مره » .

(٥) فى (ب) : « قبل أن يستوفى » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .

لم يجز لما وصفت من أنه لا يعرف غزل الثوب ، ولا قدر الصبغ .

١/٢٢٥ جـ

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا بأس / أن يسلفه فى ثوب موصوف يوفيه إياه مقصورًا قصارة معروفة ، أو مغسولاً غسلاً نقيا من دقيقه الذى ينسج به . ولا خير فى أن يسلم إليه فى ثوب قد لبس ، أو [١] غسل غسلة ؛ من قِبَلِ أنه يغسل[٢] غسلة بعدما ينهكه ، وقَبْلُ [٣] ، فلا يوقف على حد هذا . ولا خير فى أن يسلم فى حنطة مبلولة ؛ لأن الابتلال لا يوقف على حد ما يريد فى الحنطة ، وقد تغير الحنطة حتى لا يوقف على حد صفتها ، كما يوقف عليها يابسة. ولا خير فى السلف فى مِجْمَر [٤] مُطَرًّى [٥] ، ولو وصف وزن التَّطْرِيَة ؛ لأنه لا يقدر على أن يزن التطرية ، فيخلص وزنها من وزن العود ولا يضبط؛ لأنه قد يدخله الغير بما يمنع له الدلالة [٦] بالتطرية له على جودة العود . وكذلك لا خير فى السلف فى الغالية [٧] ، ولا شىء من الأدهان التى فيها الأثقال ؛ لأنه لا يوقف على صفته ، ولا قدر ما يدخل فيه ، ولا يتميز ما يدخل فيه .

١٥٢/ب ظ (٣) ١٥١/ب م

قال : ولا بأس بالسلف فى دهن حَبّ البان قبل أن يُنَشّ [٨] بشىء وزنًا ، وأكرهه منشوشًا ؛ لأنه لا يعرف قدر النش منه ، ولو وصفه بريح كرهته ؛ من قِبَل أنه / لا يوقف / على حد الريح .

قال : وأكرهه فى كل دهن طيب قبل أن يستوفى ، وكذلك لو سلفه فى دهن مطيَّب، أو ثوب مطيب ؛ لأنه لا يوقف على حد الطيب ، كما لا يوقف على الألوان وغيرها مما ذكرت فيه: أن أدهان البلدان تتفاضل فى بقاء طيب [٩] الريح على الماء والعرق، والقِدَم فى الحُنُوّ ، وغيره . ولو شرط دهن بلد كان قد نسبه فلا يخلص كما تخلص الثياب ، فتعرف ببلدانها المَجَسَّة [١٠] واللون وغير ذلك .

قال : ولا بأس أن يسلفه فى طست ، أو تَوْرٍ [١١] من نحاس أحمر ، أو أبيض ، أو

---

(١) فى (ت) : « أن غسل غسلة » .

(٢) فى (ب ، ظ) : « يغسله » ،وفى (ت) : « غسل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، م) .

(٣) فى (ص ، م) : « وقيل » .

(٤) المِجْمَر : على وزن منبر : الذى يوضع فيه الجمر بالدُّخْنَة ، ويؤنث كالمِجْمَرة ، والعود نفسه ، والمراد الأخير. (القاموس) .

(٥) فى (جـ) : « طرى » .

(٦) في (ص ، جـ) : « الدلالة له بالتطرية » .

(٧) الغَالية : أخلاط من الطيب . (المصباح) .

(٨) النَّشّ : الخلط . (القاموس) .

(٩) فى طبعة الدار العلمية : « طيف الريح » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

(١٠) فى (ب) : « المجسية » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .
والجَسّ: المس باليد كالاجتساس ، وموضعه : المَجَسَّة . (القاموس) .

(١١) التَوْر: إناء يشرب فيه . (القاموس) .

شَبَه[١] ، أو رصاص ، أو حديد . ويشترطه بسعة معروفة ، ومضروبًا أو مفرغًا ، وبصنعة [٢] معروفة ، ويصفه : بالثخانة ، أو الرقة ، ويضرب له أجلاً كهو فى الثياب ، وإذا جاء به على ما يقع عليه اسم الصفة [٣] والشرط لزمه ، ولم يكن له رده .

أ/٨٠ ت

قال : وكذلك كل إناء من جنس واحد ضبطت / صفته ، فهو كالطست والقُمْقُم . قال: ولو كان يضبط أن يكون مع شرط السعة وزن كان أصح ، وإن لم يشترط وزنًا صح إذا اشترط سعة ، كما [٤] يصح أن يبتاع ثوبًا بصنعة [٥] وَشْى وغيره ، بصفة و سعة [٦] ، ولا يجوز فيه إلا أن يدفع ثمنه ، وهذا شراء صفة مضمونة ، فلا يجوز فيها إلا أن يدفع ثمنها ، وتكون على ما وصفت .

قال : ولو شرط أن يعمل له طستًا من نحاس وحديد ، أو نحاس ورصاص ، لم يجز؛ لأنهما لا يخلصان فيعرف قدر كل واحد منهما . وليس هذا كالصبغ فى الثوب ؛ لأن الصبغ فى ثوبه زينة لا يغيره أن تضبط صفته ، وهذا زيادة فى نفس الشىء المصنوع[٧].

٢٢٥/ب جـ

قال : وهكذا كل ما / استصنع ، ولا خير فى أن يسلف فى قلنسوة محشوة، وذلك أنه لا يضبط وزن حشوها ، ولا صفته ، ولا يوقف على حد بطانتها ، ولا تشترى هذه إلا يدًا بيد . ولا خير فى أن يسلفه فى خفين ، ولا نعلين مخروزين ، وذلك أنهما لا يوصفان بطول ولا عرض ، ولا تضبط جلودهما [٨] ، ولا ما يدخل فيهما، وإنما يجوز فى هذا أن يبتاع النعلين والشراكين ، ويستأجر على الحذو ، وعلى خراز الخفين . ولا بأس أن يبتاع منه صحافًا ، أو قداحًا [٩] من نحو معروف ، وبصفة معروفة ، وقدر معروف من الكبر والصغر، والعمق والضيق ، ويشترط أى عمل ، ولا بأس إن كانت من قوارير ، ويشترط جنس قواريرها ورقته وثخانته،/ ولو كانت القوارير بوزن مع الصفة كان أحب إلىَّ وأصح للسلف ، وكذلك كل ما عمل فلم يخلط بغيره . والذى يخلط بغيره النبل؛ فيها : ريش ، ونصال ، وعقب ، ورُومَة [١٠] ، والنصال لا يوقف على حده ،

أ/١٥٣ ظ (٣)

---

(١) الشَّبَه : من المعادن ما يشبه الذهب فى لونه ، وهو أرفع الصُّفْر .(المصباح) .

(٢) فى (ص ، ظ) : « وبصيغة » بدل : « وبصنعة » .

(٣) فى (ص ، جـ ، ت) : « اسم الصفر » بدل : « اسم الصفة » ،وهى كذلك فى (م) ولكن كتب فوقها بين السطرين « الصفة » .

(٤ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) . (٥) فى (ص ، جـ ، م ، ظ) : « بصفة وَشْيٍ » .

(٧) فى (ص ، م ، ظ) : « الشىء المصبوغ » . (٨) فى (ص ، جـ) : « جلودها » .

(٩) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « قدحانًا » ولم أر هذا الجمع فى القاموس .

(١٠) الرُّومَة : الغِرَاء يلصق به ريش السهم .

فأكره السلف فيه ، ولا أجيزه .

٤٦٣/ب ص

قال: ولا بأس أن يبتاع آجرًا بطول وعرض وثخانة، ويشترط / من طين معروفة (١) ، وثخانة معروفة، ولو شرط موزونًا كان أحب إلى ، وإن تركه فلا بأس إن شاء اللّه تعالى . وذلك أنه إنما هو بيع صفة ، وليس يخلط بالطين غيره مما يكون الطين غير معروف القدر منه ، إنما هو يخلطه الماء ، والماء مستهلك فيه ، والنار شيء ليس منه ولا قائم فيه ، إنما لها فيه أثر صلاح ، وإنما باعه بصفة . ولا خير فى أن يبتاع منه لَبِناً على أن يطبخه فيوفيه إياه آجرا ، وذلك أنه لا يعرف قدر ما يذهب فى طبخه من الحطب ، وأنه قد يَتَلَهْوَج (٢) ويفسد ، فإن أبطلناه على المشترى ، كنا قد أبطلنا شيئًا استوجبه ، وإن ألزمناه إياه ألزمناه بغير ما شرط لنفسه .

[٨٧] باب السلف يحل فيأخذ المسلف بعض رأس ماله وبعض سلفه

قال الشافعي رحمه اللّه : من سَلَّف ذهبًا فى طعام موصوف ، فحل السلف ، فإنما له طعام فى ذمة بائعه ، فإن شاء أخذه به كله حتى يوفيه إياه ، وإن شاء تركه كما يترك سائر حقوقه إذا شاء ، وإن شاء أخذ بعضه وأنظره ببعض وإن شاء أقاله من (٣) كله . وإذا كان له أن يقيله من كله إذا اجتمعا على الإقالة ، كان له إذا اجتمعا أن يقيله من بعضه ، فيكون ما أقاله منه كما لم يتبايعا فيه ، وما لم يُقِلْه منه كما كان لازمًا له بصفته(٤) ، فإن شاء أخذه ، وإن شاء تركه . ولا فرق بين السَلف فى هذا ، وبين طعام له عليه من وجه غير السلف . وقال : ولكن إن حل له طعام فقال : أعطيك مكان ما لَكَ من الطعام علىَّ طعامًا غيره ، أو عرضًا من العروض ، لم يجز .

١/٢٢٦ جـ

[١٥٩٤] لأن رسول اللّه ﷺ / قال : « من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه »

(١) فى (ب) : « طين معروف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .
(٢) لَهْوَج الشواء: لم ينضجه ، ولَهْوَجْتَ اللحم وتَلَهْوَجْتَه: إذا لم تنعم طبخه (تاج العروس) .
(٣) فى (ب) : « أقاله منه كله » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .
(٤) فى (ص ، جـ ، م) : « لصفته » .

[١٥٩٤] * ط : (٢ / ٦٤٠) (٣١) كتاب البيوع ـ (١٩) باب العينة وما يشبهها ـ عن نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه » . (رقم ٤٠) .
* خ : (٢ / ٩٦) (٣٤) كتاب البيوع ـ (٥١) باب الكيل على البائع والمعطى ـ عن عبد الله بن يوسف، عن مالك به . (رقم ٢١٢٦) .
* م : (٣ / ١١٥٩ ـ ١١٦٠) (٢١) كتاب البيوع ـ (٨) باب بطلان بيع المبيع قبل قبضه ـ عن عبد الله بن مسلمة القعنبى ، عن مالك به . (رقم ٣٢ / ١٥٢٦) .
=

وإنما لهذا المسلف طعام ، فإذا أخذ غيره به فقد باعه قبل أن يستوفيه ، وإذا أقاله منه ، أو من بعضه ، فالإقالة ليست ببيع إنما هى نقض بيع تَرَاضِيا بنقض العُقْدَة الأولى التى وجبت لكل واحد منهما على صاحبه .

٨٠/ب ت

فإن قال قائل : ما الحجة فى هذا ؟ / فالقياس والمعقول مكتفى (١) به فيه ، فإن قال: فهل فيه أثر عن أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ؟ قيل : روى عن ابن عباس ، وعن عطاء، وعمرو بن دينار .

[١٥٩٥] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : أن عطاء كان لا يرى بأسًا أن يقبل رأس ماله منه ، أو يُنْظِرَه ، أو يأخذ بعض السلعة ويُنْظِرَه بما بقى .

١٥٣/ب ظ (٣)

[١٥٩٦] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا /سعيد بن سالم القداح، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء : أسلفت دينارًا فى عشرة أفراق (٢) ، فَحَلَّت ، أفاقبض منه إن شئت خمسة أفراق ، وأكتب نصف الدينار عليه دينًا ؟ فقال : نعم .

قال الشافعى : لأنه إذا أقاله منه فله عليه رأس مال ما أقاله منه ، وسواء انتقده أو تركه ؛ لأنه لو كان عليه مال حالٌ جاز أن يأخذه ، وأن يُنْظِرَه به متى شاء .

[١٥٩٧] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن

---

(١) فى (ت ، م) : « يكتفى » .
(٢) أفراق : جمع فَرَق : بفتحتين : مكيال يقال : إنه يسع ستة عشر رطلاً . (المصباح) .

= ومن طريق حماد بن زيد ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه » . (رقم ٢٩ / ١٥٢٥) .

هذا وقد روى الشافعى هذا الحديث عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر . وعن مالك عن عبد الله بن دينار ، عن عبد الله بن عمر .

[السنن ١ / ٣٢٤ رقم (٢٢٦ ـ ٢٢٧)] .

[١٥٩٥] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٥٩٦] لم أعثر عليه عند غير الشافعى . ولكن روى ابن أبى شيبة مثله عن عطاء :

فى (٤ / ٢٦٩ ـ ٢٧٠) كتاب البيوع ـ (٤) فى رجل أسلف فى طعام وأخذ بعض طعام وبعض رأس المال ـ من قال : لا بأس ـ عن وكيع ، عن الربيع ، عن عطاء .

[١٥٩٧] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

ولكن روى ابن أبى شيبة ، عن أبى سعد محمد بن ميسر ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار، عن أبى الشعثاء قال : إن أسلف مائة دينار فى ألف فَرَق ، فلا بأس أن يأخذ منه خمسمائة فرق ، ويكتب عليه خمسين ديناراً . [(٤ / ٢٧٠) كتاب البيوع ـ الموضع السابق فى تخريج الأثر السابق] .

جريج ، عن عمرو بن دينار : أنه كان لا يرى بأسًا أن يأخذ بعض رأس ماله وبعضًا طعامًا، أو يأخذ بعضًا طعامًا ، ويكتب ما بقى من رأس المال .

[١٥٩٨] / أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سفيان ، عن سلمة بن موسى ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس قال : ذلك المعروف أن يأخذ بعضه طعامًا وبعضه دنانير . ١٥٢/أ م

[١٥٩٩] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج أنه قال لعطاء : رجل أسلف بَزًّا [١] فى طعام ، فدعا إلى ثمن البز يومئذ ، فقال : لا إلا رأس ماله ، أو بزه .

قال الشافعى : مذهب [٢] قول عطاء فى البز : ألا يباع البز أيضًا حتى يستوفى ، فكأنه يذهب مذهب الطعام .

[١٦٠٠] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج: أنه قال لعطاء : طعام أسلفت فيه فَحلٌ ، فدعانى إلى طعام غيره فرق بفرق ليس للذى يعطينى على الذى كان لى عليه فضل ؟ قال : لا بأس بذلك ، ليس ذلك ببيع إنما ذلك قضاء.

---

(١) البَزُّ : قال فى المصباح : بالفتح ، نوع من الثياب ، وقيل : الثياب خاصة من أمتعة البيت ، وقيل : أمتعة التاجر من الثياب .

(٢) « مذهب » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ص ، جـ ، م ، ت ، ظ) .
ومن رواية البيهقى عن الشافعى فى المعرفة (٤ / ٤٢١) .

[١٥٩٨]* مصنف عبد الرزاق : (٢ / ١٣) كتاب البيوع ـ باب السلف فى شيء فيأخذ بعضه ـ عن سفيان به. (رقم ١٤١٠٢) .
وعن الثورى ،عن عبد الأعلى ،عن سعيد بن جبير ،عن ابن عباس نحوه . (رقم ١٤١٠١) .
* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ٢٦٩) كتاب البيوع ـ الموضع السابق ـ عن أبى الأحوص سلام بن سليم، عن عبد الأعلى ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس قال : أتاه رجل فقال : إنى أسلفت رجلاً ألف درهم فى طعام فأخذت منه نصف سلفى طعامًا فبعته بألف درهم ، ثم أتانى فقال : خذ بقية رأس مالك خمسمائة . فقال ابن عباس : ذلك المعروف ، وله أجران . (رقم ١٩٩٨٨) .
وعن جرير ، عن يزيد ، عن مجاهد وعطاء قالا : قال ابن عباس : ذلك المعروف . (رقم ١٩٩٨٩).

[١٥٩٩] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٦٠٠] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

قال الشافعى : هذا كما قال عطاء ـ إن شاء الله تعالى ـ وذلك أنه سلفه فى صفة ليست بعين ؛ فإذا جاءه بصفته فإنما قضاه حقه .

٤٦٤/أ ص

[١٦٠١] قال سعيد بن سالم : ولو أسلفه فى بُرِّ الشام / فأخذ منه بُرًّا غيره فلا بأس به ، وهذا كتجاوزه فى ذهبه .

قال الشافعى : وهذا ـ إن شاء الله ـ كما قال سعيد، **قال** : ولكن لو حلت له مائة فرق اشتراها بمائة دينار ، فأعطاه بها ألف درهم لم يجز ، ولم يجز فيه إلا إقالته ، فإذا أقاله صار له عليه رأس ماله ، فإذا برئ من الطعام وصارت له عليه ذهب تبايعا بَعْدُ بالذهب ما شاءا ، وتقابضا قبل أن يتفرقا من عرض أو غيره .

[٨٨] باب صرف السلف إلى غيره

[١٦٠٢ ـ ١٦٠٣] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : روى عن ابن عمر

[١٦٠١] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

[١٦٠٢ ـ ١٦٠٣] ما روى عن أبى سعيد فقد رفعه إلى النبى ﷺ :

* د : (٣ / ٧٤٤ ـ ٧٤٥) (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٥٩) باب السلف لا يحول ـ عن محمد ابن عيسى ، عن أبى بدر [شجاع بن الوليد] ، عن زياد بن خيثمة ، عن سعد الطائى ، عن عطية ابن سعد ، عن أبى سعيد الخدرى قال : قال رسول الله ﷺ : « من أسلف فى شىء فلا يصرفه إلى غيره » . (رقم ٣٤٦٨).

قال المنذرى : عطية بن سعد العَوْفِىّ لا يحتج به .

* جه : (٢ / ٧٦٦) (١٢) كتاب التجارات ـ (٦٠) باب من أسلم فى شىء فلا يصرفه إلى غيره ـ عن محمد بن عبد الله بن نمير ، عن شجاع بن الوليد ، عن زياد بن خيثمة ، عن سعد به .

ومن طريق عبد الله بن سعيد ، عن شجاع ، عن زياد ، عن عطية به . ولم يذكر سعداً .(رقم ٢٢٨٣).

* قط : (٣ / ٤٥) كتاب البيوع ـ من طريق أبى بدر به .

وفى رواية : « فلا يأخذ إلا رأس ماله » .

قال أبو الطيب العظيم آبادى : ورواه الترمذى فى علله الكبير ، وقال : لا أعرفه مرفوعًا إلا من هذا الوجه، وهذا حديث حسن . قال عبد الحق فى أحكامه : وعطية العَوْفى لا يحتج به ، وإن كان الجلّة قد رووا عنه . وقال فى التنقيح :عطية العوفى ضعفه أحمد وغيره .وقال ابن عدى :هو مع ضعفه يكتب حديثه.

هذا وقد أعله أبو حاتم بالوقف على ابن عباس .(العلل لابن أبى حاتم ١ / ٣٨٧ /رقم: ١١٥٨) وأعله ابن القطان بالضعف والاضطراب .

[وانظر نصب الراية ٤ / ٥١ ، والتلخيص الحبير ٣ / ٢٥ ، والإرواء ٥ / ٢١٥ ـ ٢١٦] .

أما عن ابن عمر : =

وأبى سعيد أنهما قالا :من سلف فى بيع فلا يصرفه إلى غيره ، ولا يبيعه حتى يقبضه .

قال : وهذا كما روى عنهما ـ إن شاء اللّه تعالى ـ وفيه دلالة على أن لا يباع شىء ابتيع حتى يقبض، وهو موافق قولنا فى كل بيع : أنه لا يباع حتى يستوفى .

[١٦٠٤] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عطاء : أنه سئل عن رجل ابتاع سلعة غائبة ونقد ثمنها ، فلما رآها لم يرضها ، فأرادا أن يحولا بيعهما فى سلعة غيرها قبل أن يقبض منه الثمن قال : لا يصلح.

/ **قال** : كأنه جاءه بها على غير الصفة ، وتحويلهما بيعهما فى سلعة غيرها بيع للسلعة قبل[1] تقبض .

١/٨١ ت

قال : ولو سلف رجل رجلاً دراهم فى مائة صاع حنطة ، وأسلفه صاحبه دراهم فى مائة صاع حنطة ، وصفة الحنطتين واحدة ، ومحلهما واحد أو مختلف ، لم يكن بذلك بأس ، وكان لكل واحد منهما على صاحبه مائة صاع بتلك الصفة وإلى ذلك الأجل ، ولا يكون واحد منهما قصاصًا من الآخر ، من قِبَل أنى لو جعلت الحنطة بالحنطة قصاصًا كان بيع الطعام قبل أن يقبض ، وبيع الدراهم بالدراهم ؛ لأن دفعهما فى يومين مختلفين نسيئة .

ومن أسلف فى طعام بكيل ، أو وزن ، فَحَلّ السلف ،فقال الذى له السلف : كِلْ طعامى، أو زنه ، واعزله عندك حتى آتيك فأنتقله [2] ففعل ، فسرق الطعام ، فهو من ضمان البائع ، ولا يكون هذا قبضًا من رب الطعام . ولو كاله البائع للمشترى بأمره حتى

---

(١) فى (ب) : « قبل أن تقبض » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ).

(٢) فى (ب) : « فأنقله » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، م ، ظ) .

= * مصنف عبد الرزاق : (٨ / ١٤) كتاب البيوع ـ باب الرجل يسلف فى الشىء ، هل يأخذ غيره؟ عن معمر ، عن قتادة ، عن ابن عمر قال : إذا سلفت فى شىء فلا تأخذ إلا رأس مالك ، أو الذى سلفت فيه . (رقم ١٤١٠٦) .

وعن الثورى ، عن الحسن بن عطية العوفى ، عن أبيه ، عن ابن عمر قال : إذا سلّفت سلفًا فلا تصرفه فى شىء حتى تقبضه . (رقم ١٤١٠٩) .

* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ٣٤٢) كتاب البيوع ـ من كره إذا أسلم السلم أن يصرفه إلى غيره ـ عن ابن نمير ، عن حجاج ، عن عطية ، عن ابن عمر قال : لا بأس بالسلم ولا تصرفه إلى غيره ، ولا تبعه حتى تقبضه . (رقم ٢٠٨٥١) .

[١٦٠٤] لم أعثر عليه عند غير الشافعى .

يقبض ، أو يقبضه وكيل له ، فيبرأ البائع من ضمانه حينئذ [(١)] .

١/١٢٣ ظ (٣) ‏ ١/٤٤٥ ص ‏ ٢٠٠/ب جـ

[٨٩] / باب الخيار فى السلف

قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز الخيار فى السلف . لو قال رجل لرجل : أبتاع منك بمائة دينار أنقدكها مائة صاع تمرًا إلى شهر على أنى بالخيار بعد تفرقنا من مقامنا الذى تبايعنا فيه ، أو أنت بالخيار ، أو كلانا بالخيار ، لم يجز فيه البيع ، كما يجوز أن يتشارطا الخيار ثلاثًا فى بيوع الأعيان . وكذلك لو قال : أبتاع منك مائة صاع تمرًا بمائة دينار على أنى بالخيار يومًا ،إن رضيت أعطيتك الدنانير ، وإن لم أرض فالبيع بينى وبينك مفسوخ ، لم يجز ؛ لأن هذا بيع موصوف. والبيع الموصوف / لا يجوز إلا بأن يقبض صاحبه ثمنه قبل أن يتفرقا ؛ لأن قبضه ما سلف فيه قبض ملك ، وهو لو قبض مال الرجل على أنه بالخيار لم يكن قبضه قبض ملك ، ولا يجوز أن يكون الخيار لواحد منهما ؛ لأنه إن كان للمشترى فلم يملكه [(٢)] البائع ما دفع إليه ، وإن كان للبائع فلم يملكه البائع ما باعه ؛ لأنه عسى أن ينتفع بماله ثم يرده إليه ، فلا يجوز البيع فيه إلا مقطوعًا / بلا خيار . وكذلك لا يجوز أن يسلف رجل رجلاً مائة دينار على أن يدفع إليه مائة صاع موصوف إلى أجل كذا ، فإذا حل الأجل فالذى عليه الطعام بالخيار فى أن يعطيه ما أسلفه، أو يرد إليه رأس ماله حتى يكون البيع مقطوعًا بينهما ، ولا يجوز أن يقول : فإن حبستنى عن رأس مالى فلى زيادة كذا . لا [(٣)] يجوز شرطان حتى يكون الشرط فيهما واحدًا معروفًا .

١٢٣/ب ظ (٣)

٤٤٥/ب ص

[٩٠] باب ما يجب للمُسْلف على المُسْلَف من شرطه

قال الشافعى رحمه الله تعالى : إذا أحضر المسلف السلعة التى سلف [(٤)] فكانت طعامًا ، فاختلفا فيه ، دعى له أهل العلم به ، فإن كان شرط المشترى طعامًا جيدًا جديدًا

---

(١) بعد هذا الباب أبواب تتعلق بالبيوع نقلها البلقينى إلى البيوع ، وضم أبواب السلم إلى بعضها كما نرى من الإشارة إلى صفحات المخطوطات .

(٢) فى (ب) : « فلم يملك البائع » وما أثبتناه من (ص، جـ ، ت ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « فلا يجوز شرطان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ب ، ظ) : « التى أسلف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

قيل : هذا جيد جديد ؟ / فإن قالوا : نعم ، قيل : ويقع عليه اسم الجودة ، فإن قالوا: نعم ، لزم المسلف أخذ أقل ما يقع عليه اسم الصفة من الجودة وغيرها ، ويبرأ المسلف ، ويلزم المسلف أخذه . وهكذا هذا في الثياب يقال : هذا ثوب من وَشْى صنعاء ، والوشى الذى يقال له : يوسفى، وبطول كذا وعرض [(١)] كذا ، ودقيق أو صفيق أو جيد ، أو هما، ويقع عليه اسم الجودة ؟ فإذا قالوا : نعم ، فأقل ما يقع عليه اسم الجودة يبرأ منه الذى سلف فيه ويلزم / المسلف ، ويقال فى الدقيق من الثياب وكل شىء هكذا إذا ألزمه فى كل صنف منه صفة [(٢)] وجودة ، فأدنى ما يقع عليه اسم الصفة من دقة وغيرها واسم الجودة يبرئه منه ، وكذلك إن شرطه رديئًا فالردىء يلزمه .

١/٢٠١ جـ — ٨١/ب ت

[١٦٠٥] **قال الشافعى** رضي الله عنه : أخبرنا سعيد بن سالم القداح، عن ابن جريج ،عن عطاء قال : إذا أسلفت فإياك إذا حل حقك بالذى سلفت فيه كما اشترطت ونقدت ، فليس لك خيار إذا أوفيت شرطك وبيعك .

قال الشافعى : وإن جاء به على غاية من الجودة أكثر من أقل ما يقع عليه اسم الجودة، فهو متطوع بالفضل ويلزم المشترى ؛ لأن الزيادة فيما يقع عليه اسم الجودة خير[(٣)] له ، إلا فى موضع سأصف لك منه إن شاء الله تعالى .

[٩١] باب اختلاف المتبايعين بالسلف إذا رآه المسلف

قال الشافعى رحمه الله : لو أن رجلاً سلف رجلا ذهبًا فى طعام موصوف : حنطة، أو زبيب أو تمر ، أو شعير ،/ أو غيره ، فكان أسلفه فى صنف من التمر ردىء ، فأتاه بخير من الردىء، أو جيد [(٤)] فأتاه بخير مما يلزمه اسم الجيد بعد أن لا يخرج من جنس ما سلفه فيه إن كان عجوة ، أو صَيْحَانيًا أو غيره ، لزم المسلف أن يأخذه [(٥)] ؛ لأن الردىء لا يغنى غناء إلا أغناه الجيد وكان فيه فضل عنه . وكذلك إذا ألزمناه أدنى ما يقع عليه اسم الجودة ، فأعطاه أعلى منها ، فالأعلى يغنى أكثر من غناء الأسفل ، فقد أعطى خيرا مما لزمه ، ولم يخرج له مما يلزمه اسم الجيد ، فيكون أخرجه من شرطه إلى غير شرطه ،

١/١٢٤ ظ (٣)

(١) فى (ب ، ظ) : « ويعرض كذا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ) .
(٢) فى (ص ، جـ) : « منه صنفه وجودة » .
(٣) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « خيراً له » .
(٤) فى (ص) : « أو جيداً » .
(٥) فى (ص) : « أن يأخذ » .

[١٦٠٥] لم أجده عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه . (٤ / ٤١٩) .

فإذا فارق الاسم أو الجنس ، لم يجبر عليه ، وكان مخيراً فى تركه وقبضه .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهكذا القول فى كل صنف من الزبيب والطعام المعروف كيله .

قال : وبيان هذا القول : أنه لو أسلفه فى عجوة ، فأعطاه بُرْدِيًا وهو خير منها أضعافًا ، لم أجبره على أخذه ؛ لأنه غير الجنس الذى أسلفه فيه ، قد يريد العجوة لأمر لا يصلح له البردىّ . وهكذا الطعام كله إذا اختلفت أجناسه ؛ لأن هذا أعطاه غير شرطه، ولو كان خيرًا منه .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهكذا العسل . ولا يستغنى فى العسل عن أن يصفه : ببياض، أو صفرة ، أو خضرة ؛ لأنه يتباين فى ألوانه فى القيمة . وهكذا كل ما له لون يتباين [(١)] به ما خالف لونه من حيوان وغيره .

قال : ولو سَلَّفَ رجل رجلاً عَرَضًا فى [(٢)] فضة بيضاء جيدة ، فجاء بفضة بيضاء أكثر مما يقع عليه أدنى اسم الجودة ، أو سَلَّفَه [(٣)] عرضًا [(٤)] فى ذهب أحمر جيد ، فجاء بذهب أحمر أكثر من أدنى مما يقع عليه / أدنى اسم الجودة لزمه . وكذا [(٥)] لو سلفه [(٦)] فى صُفْرٍ أحمر جيد ، فجاءه بأحمر بأكثر [(٧)] مما يقع عليه أقل اسم الجودة / لزمه . ولكن لو سلفه فى صفر أحمر ، فأعطاه أبيض ، والأبيض يصلح لما لا يصلح له الأحمر لم يلزمه إذا اختلف اللونان فيما يصلح له أحد اللونين ، ولا يصلح له الآخر ، لم يلزمه المشترى إلا ما يلزمه اسم الصفة. وكذلك إذا اختلفا فيما تتباين فيه الأثمان بالألوان ، لم يلزم المشترى إلا ما يلزمه بصفة ما سلف فيه : فأما ما لا تتباين فيه بالألوان مما يصلح له المُشْتَرى فلا يكون أحدهما أغنى فيه من الآخر ، ولا أكثر ثمنًا ، وإنما يفترقان لاسمه ، فلا أنظر فيه إلى الألوان .

٢٠١/ب جـ ١/٤٤٦ ص

[٩٢] باب ما يلزم فى السلف مما يخالف الصفة

١/٨٢ ت

قال / الشافعى رحمه الله تعالى : ولو سلفه فى ثوب مَرْوِىّ ثَخين ، فجاء برقيق أكثر ثمنًا من ثخين ، لم ألزمه إياه ؛ لأن الثخين يدفئ أكثر مما يدفئ الرقيق ، وربما كان

---

(١) فى (ص): « كل ما لونه لون يباين به »،وكذلك فى(ت) غير أن فيها « يتباين »، وفى (جـ):« يباين » .
(٢ ، ٤) ما بين الرقمين ساقط من (ت) . (٣) فى (ص) : « لو أسلفه » .
(٥) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ): « ولكن » بدل : « وكذا » وأظنه خطأ .
(٦) فى (جـ) : « لو سلمه » . (٧) فى (جـ) : « أكثر » .

١٢٤/ب
ظ (٣)

أكثر بقاء من الرقيق ، ولأنه مخالف لصفته ، خارج منها . / قال : وكذلك لو سلفه فى عبد بصفة ، وقال : وضىء ، فجاءه بأكثر من صفته ، إلا أنه غير وضىء ، لم ألزمه إياه لمباينته من أنه ليس بوضىء ، وخروجه من الصفة . وكذلك لو سلفه فى عبد بصفة فقال: غليظ شديد الخلق ، فجاء بوضىء ليس بشديد الخلق أكثر منه ثمنًا ، لم يلزمه ؛ لأن الشديد يغنى غير غناء الوضىء ، وللوضىء ثمن أكثر منه . ولا ألزمه أبدًا خيرًا من شرطه حتى يكون منتظمًا لصفته ، زائدًا عليها ، فأما إذا زاد عليها فى القيمة ، وقصر عنها فى بعض المنفعة ، أو كان [1] خارجًا منها بالصفة ، فلا ألزمه إلا ما شرط ، فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه .

[٩٣] باب ما يجوز فيه السلف وما لا يجوز

قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز السلف فى حنطة أرض رجل بعينها بصفة ؛ لأن الآفة قد تصيبها فى الوقت الذى يحل فيه السلفُ ، فلا يلزم البائع أن يعطيه صفته من غيرها ؛ لأن البيع وقع عليها ، ويكون قد انتفع بماله فى أمر لا يلزمه .

والبيع ضربان لا ثالث لهما : بيع عين إلى غير أجل ، وبيع صفة إلى أجل أو غير أجل ، فتكون مضمونة على البائع فإذا باعه صفة من عَرَضٍ بحال ، فله أن يأخذ منها من حيث شاء . قال : وإذا كان خارجًا من البيوع التى أجزت كان بيع ما لا يعرف أولى أن يبطل .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهكذا ثمر حائط رجل بعينه ، ونتاج رجل بعينه ، وقرية بعينها غير مأمونة ونسل ماشية بعينها . فإذا شرط المسلف من ذلك ما يكون مأمونًا أن ينقطع أصله ، لا يخلف [2] فى الوقت الذى حل[3] فيه ، جاز . وإذا شرط الشىء الذى الأغلب منه ألا يؤمن انقطاع أصله لم يجز .

قال : وهكذا لو أسلفه فى لبن ماشية رجل بعينه ، وبكيل معلوم ، وصفة ، لم يجز، وإن أخذ فى كيله وحلبه من ساعته ؛ لأن الآفة قد تأتى عليه قبل يفرغ من جميع ما أسلف فيه . ولا نجيز فى شىء من هذا إلا كما وصفت لك ، فى أن يكون بيع عين لا

---

(١) فى (ب) : « أو كان هذا خارجًا » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٢) فى (ب ، ت) : « لا يختلف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ظ) .
(٣) فى (ب ، ظ) : « يحل » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت) .

١/٢٠٢ جـ

يضمن صاحبها / شيئًا غيرها ، إن هلكت انتقض البيع ، أو بيع صفة مأمونة أن تنقطع من أيدى الناس فى حين محله، فأما ما كان قد ينقطع من أيدى الناس فالسلف فيه فاسد.

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن أسلف سلفًا فاسدًا ، وقبضه رده ، وإن استهلكه رد مثله إن كان له مثل ، أو قيمته إن لم يكن له مثل ، ورجع برأس ماله . فعلى هذا ، هذا الباب كله وقياسه .

[٩٤] باب اختلاف المُسْلِف والمُسْلَف فى السلم [١]

١/١٢٥ ظ (٣)

قال الشافعى رحمه الله : ولو اختلف المُسْلِفُ والمُسْلَف فى السلم ، فقال المشترى : /أسلفتك مائة دينار فى مائتى صاع حنطة ، وقال البائع : أسلفتنى مائة دينار فى مائة صاع حنطة ، أُحْلِف البائع بالله ما باعه بالمائة التى قبض منه إلا مائة صاع ، فإذا حلف قيل للمشترى : إن شئت فلك عليه المائة الصاع التى أقر بها ، وإن شئت فاحلف ما ابتعت منه مائة صاع ، ولقد [٢] كان بيعك مائتى صاع ؛ لأنه مدع عليك أنه / ملك عليك المائة الدينار بالمائة الصاع ، وأنت منكر ، فإن / حلف تفاسخا البيع .

٨٢/ب ت

٤٤٦/ب ص

قال الشافعى رضي الله عنه : وكذلك لو اختلفا فيما اشترى منه ، فقال : أسلفتك مائتى دينار فى مائة صاع تمر [٣] ، وقال : بل أسلفتنى فى مائة صاع ذرة أو قال : أسلفتك فى مائة صاع بُرْدِىّ ، وقال : بل أسلفتنى فى مائة صاع عجوة أو قال : أسلفتك فى سلعة موصوفة ، وقال الآخر : بل أسلفتنى فى سلعة غير موصوفة ، كان [٤] القول فيه كما وصفت لك : يحلف البائع ، ثم يخير المبتاع بين أن يأخذ بما أقر له البائع بلا يمين ، أو يحلف فيبرأ من دعوى البائع ويتفاسخان .

قال الربيع : إن أخذه المبتاع وقد ناكره البائع ، فإن أقر المبتاع ثم قال البائع [٥] ، حل له أن يأخذها ، وإلا فلا يحل له إذا [٦] أنكره ، والسلف ينفسخ بعد أن يتصالحا [٧] .

---

(١) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « فى الثمن » .

(٢) فى (ب) : « وقد » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٣) فى طبعة الدار العلمية : « صاع تمرًا » وهو خطأ مخالف جميع النسخ .

(٤) فى طبعة الدار العلمية : « وكان القول » وهو خطأ مخالف جميع النسخ .

(٥) فى (جـ) : « ثم قال الربيع » وهو خطأ . (٦) فى (جـ) : « إذ أنكره » .

(٧) كلام الربيع جاء هكذا فى جميع النسخ ، وهو غامض فى معناه ، أو فيه تحريف ،والله عز وجل وتعالى أعلم .

قال الشافعى رضي الله عنه : وكذلك لو تصادقا فى السلعة ، واختلفا فى الأجل ، فقال المسلف : هو إلى سنة ، وقال البائع : هو إلى سنتين ، حلف البائع ، وخيِّر المشترى ، فإن رضى وإلا حلف وتفاسخا ، فإن كان الثمن فى هذا كله دنانير أو دراهم رد مثلها ، أو طعامًا رد مثله ، فإن لم يوجد رد قيمته . وكذلك لو كان سلفه سلعة غير مكيلة ولا موزونة ، ففاتت ، رد قيمتها .

قال : وهكذا القول فى بيوع الأعيان إذا اختلفا فى الثمن، أو فى الأجل ، أو اختلفا فى السلعة المبيعة ، فقال البائع: بعتك عبداً بألف ، واستهلكت العبد ، وقال المشترى : اشتريته منك بخمسمائة وقد هلك العبد ، تحالفا ورد قيمة العبد ، وإن كانت أقل من الخمسمائة أو أكثر من ألف .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهكذا كل ما اختلفا فيه من كيل وجودة وأجل .

قال : ولو تصادقا على البيع والأجل ، فقال البائع : لم يمض من الأجل شىء ، أو قال : مضى منه شىء يسير ، وقال المشترى : بل قد مضى كله أو لم يبق منه إلا شىء يسير ، كان القول قول البائع مع يمينه ، وعلى المشترى البينة .

١٢٥/ب
ظ (٣)
٢٠٢/ب
جـ

قال الشافعى رحمه الله : / ولا ينفسخ بيعهما فى هذا ، من قِبَلِ تصادقهما / على الثمن ، والمُشْتَرَى ، والأجل . فأما ما يختلفان فيه فى أصل العقد ، فيقول المشترى : اشتريت إلى شهر ، ويقول البائع : بعتك إلى شهرين ، فإنهما يتحالفان ويترادان ، من قِبَلِ اختلافهما فيما يفسخ العقد [1] ، والأولان لم يختلفا .

قال الشافعى رضي الله عنه : وكرجل استأجر رجلاً سنة بعشرة دنانير ، فقال الأجير : قد مضت ، وقال المستأجر : لم تمض ، فالقول قول المستأجر ، وعلى الأجير البينة ؛ لأنه مقر بشىء يدعى المخرج منه .

[٩٥] باب السلف فى السلعة بعينها حاضرة أو غائبة

قال الشافعى رحمه الله : ولو سلف رجل رجلاً مائة دينار فى سلعة بعينها على أن يقبض السلعة بعد يوم أو أكثر كان السلف فاسدًا . ولا تجوز بيوع الأعيان على أنها مضمونة على بائعها بكل حال ؛ لأنه لا يمتنع من فوتها ولا بألا يكون لصاحبها السبيل على أخذها متى شاء هو ، لا يحول بائعها دونها إذا دفع إليه ثمنها ، وكان إلى أجل ؛

---

(١) فى (ب) : « يفسخ العقدة » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

لأنها قد تتلف فى ذلك الوقت وإن قَلّ ، فيكونِ المشترى قد اشترى غير مضمون على البائع بصفة موجودة بكل حال يكلفها بائعها ، ولا ملكه (١) البائع شيئًا بعينه يتسلط على قبضه حين وجب له ، وقدر على قبضه .

١/٨٣ ت

قال الشافعى ﷺ : وكذلك / لا يَتَكارَى منه راحلة بعينها يعجله (٢) الكراء على أن يركبها بعد يوم أو أكثر ؛ لأنها قد تتلف ويصيبها ما لا يكون فيها ركوب معه ، ولكن يسلفه على أن يضمن له حمولة معروفة .

وبيوع الأعيان لا تصلح إلى أجل ، إنما المؤجل ما ضمن من البيوع بصفة ، وكذلك لا يجوز أن (٣) أبيعك جاريتى هذه بعبدك هذا على أن تدفع إلى عبدك بعد شهر ؛ لأنه قد يهرب ، ويتلف ، وينقص إلى شهر .

قال الشافعى ﷺ : وفساد هذا خروجه من بيع المسلمين،وما وصفت ،وأن الثمن فيه غير معلوم ؛لأن المعلوم ما قبضه المشترى،أو ترك قبضه،وليس للبائع أن يحول دونه .

قال : ولا بأس أن أبيعك عبدى هذا ، أو أدفعه إليك بعبد موصوف ، أو عبدين، أو بعير أو بعيرين ، أو خشبة أو خشبتين ، إذا كان ذلك موصوفًا مضمونًا ؛ لأن حقى فى صفة مضمونة على المشترى ، لا فى عين تتلف ، أو تنقص ، أو تفوت ، فلا تكون مضمونة عليه .

[٩٦] باب امتناع ذى الحق من أخذ حقه

قال الشافعى رحمه اللّه تعالى : وإذا حل حق المسلم ، وحقه حالٌ بوجه من الوجوه، فدعا الذى عليه الحق الذى له الحق إلى أخذ حقه ، فامتنع الذى له الحق ، فعلى الوالى جبره على أخذ حقه ليبرأ ذو الدين من دينه ، ويؤدى إليه / ما له عليه غير منتقص له بالأداء شيئًا ، ولا مدخل عليه ضرراً ، إلا أن يشاء رب الحق أن يبرئه من حقه بغير شىء يأخذه منه ، فيبرأ بإبرائه إياه .

١/١٢٦ ظ (٣)

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإن دعاه إلى أخذه قبل محله ، فكان (٤) حقه ذهبًا ،

---

(١) فى (ص) : « ولا يمكله البائع » .
(٢) فى (ب) : « معجلة الكراء » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٣) فى (ب) : « وكذلك لا يجوز أن يقول » و « يقول »:ليست فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) ولذلك لم نثبتها .
(٤) فى (ب) : « وكان » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .

٢٠٣/أ
جـ

أو فضة ، أو نحاسًا ، أو تبرًا أو عرضًا / غير مأكول ولا مشروب ، ولا ذى روح يحتاج إلى العلف أو النفقة ، جبرته على أخذ حقه منه إلا أن يبرئه ؛ لأنه قد جاءه بحقه وزيادة تعجيله قبل محله ، ولست أنظر فى هذا إلى [(١)] تغير [(٢)] قيمته ، فإن كان يكون فى وقته أكثر قيمة أو أقل، قلت للذى له الحق : إن شئت حبسته ، وقد يكون فى وقت أجله أكثر قيمة منه حين يدفعه وأقل .

قال الشافعى رضي الله عنه : فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت ؟ قلت :

[١٦٠٦] **أخبرنا** أن أنس بن مالك كاتب غلامًا له على نجوم إلى أجل ، فأراد المكاتب تعجيلها ليعتق ، فامتنع أنس من قبولها وقال : لا آخذها إلا عند محلها ، فأتى المكاتب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فذكر ذلك له ، فقال عمر : إن أنسًا يريد الميراث، فكان فى الحديث: فأمره عمر بأخذها منه ، وأعتقه .

قال الشافعى رضي الله عنه : وهو يشبه القياس .

قال : وإن كان ما سلف فيه مأكولاً أو مشروبًا ، لم يجبر[(٣)] على أخذه ؛ لأنه قد يريد أكله وشربه جديدًا فى وقته الذى سلفه [(٤)] إليه ، فإن عجله ترك أكله وشربه وأكله وشربه متغيرًا [(٥)] بالقِدَم فى غير الوقت الذى أراد أكله أو شربه فيه .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن كان حيوانًا لا غناء به عن العلف أو الرعى لم يجبر على

---

(١) « إلى » : ليست فى (جـ) . (٢) فى (ص ، جـ ، ظ) : « تغيير قيمته » .
(٣) فى (ب) : « لا يجبر » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٤) فى (ب) : « الذى سلف » وما أثبتناه من (ص ، جـ ، ت ، ظ) .
(٥) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « متغير » غير منصوبة .

[١٦٠٦]* السنن الكبرى للبيهقى : (١٠ / ٣٣٤) كتاب المكاتب ـ (٢٤) باب تعجيل الكتابة ـ عن أبى عبد الله الحافظ ، عن محمد بن محمد بن إسماعيل المقرى ، عن محمد بن إسحاق عن سعيد بن يحيى القراطيسى ، عن معاذ بن معاذ ، عن على بن سويد بن منجوف ، عن أنس بن سيرين ، عن أبيه قال: كاتبنى أنس بن مالك على عشرين ألف درهم ، فكنت فيمن فتح تستر ، فاشتريت رثة فربحت فيها ، فأتيت أنس بن مالك بكتابته ، فأبى أن يقبلها منى إلا نجومًا ، فأتيت عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فذكرت ذلك له ، فقال : أراد أنس الميراث ، وكتب إلى أنس أن اقبلها من الرجل ، فقبلها .

وقد روى البخارى ـ تعليقًا ـ قصة مكاتبة سيرين ، قال ابن جريج :

ثم أخبرنى (أى عطاء) أن موسى بن أنس أخبره أن سيرين سأل أنسًا المكاتبة ـ وكان كثير المال ـ فأبى ، فانطلق إلى عمر رضي الله عنه فقال : كاتبه ، فأبى ، فضربه بالدِّرَّة ، ويتلو عمر : ﴿ **فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا** ﴾ فكاتبه .

أخذه قبل محله ؛ لأنه يلزمه فيه مؤنة العلف أو الرعى إلى أن ينتهى إلى وقته ، فدخل عليه بعض مؤنة .

وأما ما سوى هذا من الذهب والفضة والتبر كله ، والثياب والخشب والحجارة وغير ذلك ، فإذا دفعه برئ منه ، وجبر المدفوع إليه على أخذه من الذى هو له عليه .

قال الشافعى رضي الله عنه : فعلى هذا ، هذا الباب كله وقياسه ، لا أعلمه يجوز فيه غير ما وصفت ، أو أن يقال : لا يجبر أحد على أخذ شىء هو له حتى يحل له ، فلا يجبر على دينار ولا درهم حتى يحل له . وذلك أنه قد يكون لا حرز له ، ويكون متلفًا لما صار فى يديه ، فيختار أن يكون مضمونًا على ملىء [1] من أن يصير إليه فيتلف من يديه بوجوه منها ما ذكرت ، ومنها : أن يتقاضاه ذو دين ، أو يسأله ذو رحم ، لو لم يعلم ما صار إليه لم يتقاضاه ولم يسأله . فإنما منعنا من هذا أنا لم نر أحدًا خالف فى أن الرجل يكون له الدين على الرجل فيموت الذى عليه الدين، فيدفعون ماله إلى غرمائه وإن لم يريدوه ، لئلا يحبسوا ميراث الورثة، ووصية المُوصَى لهم ، ويجبرونهم على أخذه ؛ لأنه خير لهم ، والسلف يخالف دين الميت فى بعض هذا .

١٢٦/ب
ظ (٣)

[٩٧] / باب السلف فى الرطب فينفد

قال الشافعى رحمه الله : إذا سلف رجل رجلاً فى رطب ، أو عنب ، إلى أجل يطيبان له فهو جائز . فإن نفد الرطب أو العنب حتى لا يبقى منه شىء بالبلد الذى سلفه فيه، فقد قيل : المسلف بالخيار ، فإن شاء رجع بما بقى من سلفه، كأن سلف مائة درهم فى مائة مد ، فأخذ خمسين فيرجع بخمسين ، وإن شاء أخر [2] ذلك إلى رطب قابل ثم أخذ بيعه بمثل صفة رطبه وكيله . وكذلك العنب ، وكل فاكهة رطبة تنفد / فى وقت من الأوقات ، وهذا وجه.

٤٤٧/ب
ص

٢٠٣/ب
جـ

قال: وقد قيل: إن سلفه / مائة درهم فى عشرة آصع من رطب ، فأخذ خمسة آصع ثم نفد الرطب، كانت له الخمسة الآصع بخمسين درهمًا ؛ لأنها حصتها من الثمن ، فانفسخ البيع فيما بقى من الرطب ، فرد إليه خمسين درهمًا .

قال الشافعى : وهذا مذهب ـ والله تعالى أعلم .

---

(١) فى طبعة الدار العلمية : « على ملء » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « وإن شاء أخذ ذلك » مخالفة جميع النسخ .

ولو سلفه فى رطب لم يكن عليه أن يأخذ فيه بسرًا ولا مختلفًا (١) ، وكان له أن يأخذ رطبًا كله ، ولم يكن عليه أن يأخذه إلا صحاحًا غير منشدخ ولا معيب بعفن ولا عطش ولا غيره . وكذلك العنب لا يأخذه إلا نضيجًا غير معيب ، وكذلك كل شىء من الفاكهة الرطبة يسلف فيها ، فلا يأخذ إلا صفته غير معيبة.

قال : وهكذا كل شىء أسلفه فيه لم يأخذه معيبًا ، إن أسلف فى لبن مَحْضٍ (٢) لم يأخذه رائبًا ، ولا مخيضًا ، وفى المخيض ماء لا يعرف قدره ، والماء غير اللبن .

قال الشافعى : ولو أسلفه فى شىء فأعطاه إياه معيبًا ، والعيب مما قد يخفى ، فأكل نصفه أو أتلفه ، وبقى نصفه ، كأن (٣) كان رطبًا فأكل نصفه أو أتلفه ، وبقى نصفه ، فأخذ (٤) النصف بنصف الثمن ، ويرجع عليه بنقصان ما بين الرطب معيبًا وغير معيب .

وإن اختلفا فى العيب والمُشْتَرَى قائم فى يد المشترى ولم يستهلكه ، فقال : دفعته إليك بريئًا من العيب ، وقال المشترى : بل دفعته مَعِيبًا ، فالقول قول البائع إلا أن يكون ما قال عيب لا يحدث مثله ، وإن كان أتلفه، فقال البائع : ما أتلفت منه غير معيب ، وما بقى معيب ، فالقول قوله إلا أن يكون شيئًا واحدًا لا يفسد منه شىء إلا بفساده (٥) كله ، كبطيخة واحدة أو دباءة واحدة .

وكل ما قلت القول فيه قوله فعليه فيه اليمين (٦) .

---

(١) فى (ص ، ت) : « ولا مخلفًا »

(٢) فى (ب ، ظ) : « لبن مخيض » وما أثبتناه من (ص ، جـ) وهو الصواب ـ إن شاء الله عز وجل وتعالى ـ لدلالة السياق .

(٣) فى (ص ، جـ ، ت ، ظ) : « كأنه كان » .

(٤) فى (ب) : « يأخذ النصف » وما أثبتناه من (ص ، ت ، جـ ، ظ) .

(٥) فى (ص) : « بفساد كله » .

(٦) بعد هذا الباب أبواب تتعلق بالبيوع ، وقد قدمها البلقينى وتقدمت ، ولهذا سننتقل مع البلقينى إلى كتاب الرهن الكبير الذى هو بعد هذا الباب بأكثر من ثلاثين لوحة فى (ص) .



(٢٣) / كتاب الرهن الكبير

ت ١/٨٤ أ — م ١٦٧/ب — ص ٤٨٢/ب — ظ (٣) ١٨٣/ب

[١] إباحة الرهن

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا / إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ** ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقال عز وجل : ﴿ **وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ** ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

ظ (٣) ١٨٤/أ

قال الشافعي ﷺ : فكان بيِّنًا فى الآية الأمر بالكتاب فى الحضر والسفر ، وذكر الله تبارك اسمه الرهن إذا كانوا مسافرين ولم يجدوا كاتبًا ، فكان معقولاً ـ والله أعلم فيها ـ أنهم أمروا بالكتاب والرهن احتياطًا لمالك الحق بالوثيقة ، والمملوك عليه بألا ينسى ويذكر، لا أنه فرض عليهم أن يكتبوا، ولا يأخذوا (١) رهنًا لقول الله عز وجل: ﴿ **فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ** ﴾ فكان معقولاً أن الوثيقة فى الحق فى السفر والإعواز غير محرمة ـ والله أعلم ـ فى الحضر وغير الإعواز ، ولا بأس بالرهن فى الحق الحالّ ، والدين فى الحضر والسفر، وما قلت من هذا مما لا أعلم فيه خلافا . وقد روى: أن رسول الله ﷺ رهن درعه فى الحضر عند أبى الشحم اليهودى ، وقيل : فى سلف ، والسلف حال .

[١٦٠٧] **قال الشافعي** ﷺ : أخبرنا الدَّرَاوَرْدِيّ ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه، عليهما السلام، قال : رهن رسول الله ﷺ درعه عند أبى الشحم اليهودى .

[١٦٠٨] **قال الشافعي** رحمة الله عليه : وروى الأعمش ، عن إبراهيم ، عن الأسود، عن عائشة : أن النبى ﷺ مات ودرعه مرهونة .

قال الشافعي رحمة الله عليه : فأذن الله جل ثناؤه بالرهن فى الدين ، والدين حق

---

(١) فى (ب ، س) : « ولا أن يأخذوا » و « أن » : ليست فى (ص ، م ، ت)، ولذلك لم نثبتها.
ونعنى بـ (س) طبعة خرجت ادعى أحد الدكاترة أنه حققها على إحدىٰ عشرة نسخة ، وكما ترى هى تتطابق مع البولاقية، وكأنه نقلها منها دون مراعاة للمخطوطات التى لابد وأن يكون فيها ـ إن لم يكن فى جميعها ـ ما يوافق المخطوطات التى ذكرتها ، وسنعطى فيما يلى نماذج فقط مثل هذا مما يدل على أنه وقع فى الأخطاء التى وقعت فيها البولاقية ، والتى كان يمكنه أن يتلافاها لو قام بالتحقيق كما ادعى .

[١٦٠٧] سبق برقم [١٥٥٨] وسبق الكلام عليه هناك فى باب السلف.
[١٦٠٨] انظر رقم [١٥٥٨] فى باب السلف فقد سبق تخريجه هناك .

لازم، فكل حق مما يملك، أو لزم بوجه من الوجوه ، جاز الرهن فيه .

ولا يجوز الرهن فيما لا يلزم. فلو ادعى رجل على رجل حقا فأنكره ، وصالحه ، ورهنه به رهنًا ، كان الرهن مفسوخًا ؛ لأنه لا / يلزم الصلح على الإنكار . ولو قال : أرهنك دارى على شىء إذا داينتنى به، أو بايعتنى ، ثم داينه أو بايعه لم يكن رهنًا ؛ لأن الرهن كان، ولم يكن للمرتهن حق. وإذن الله عز وجل به فيما كان للمرتهن من الحق دلالة على ألا يجوز إلا بعد لزوم الحق، أو معه ، فأما قبله فإذا لم يكن حق فلا رهن .

٨٤/ب
ت

[٢] باب ما يتم به الرهن من القبض

قال الله عز وجل : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة : ٢٣٨] .

قال الشافعى رضي الله عنه : فلما كان معقولاً أن الرهن غير مملوك الرقبة للمرتهن مِلْكَ البيع، ولا مملوك المنفعة له مِلْكَ الإجارة ، لم يجز أن يكون رهنًا إلا بما أجازه الله عز وجل به من: أن يكون مقبوضًا ، وإذا لم يجز فللراهن ما لم يقبضه المرتهن منه منعه منه. وكذلك لو أذن له فى قبضه ، فلم يقبضه المرتهن حتى رجع الراهن فى الرهن ، كان ذلك له ؛ لما وصفت من أنه / لا يكون رهنًا إلا بأن يكون مقبوضًا ، وكذلك كل ما لم يتم إلا بأمرين فليس يتم بأحدهما دون الآخر مثل : الهبات التى لا تجوز إلا مقبوضة ،وما فى معناها. ولو مات الراهن قبل [(١)] يقبض المرتهن الرهن ، لم يكن للمرتهن قبض الرهن، وكان هو والغرماء فيه أسوة سواء . ولو لم يمت الراهن ، ولكنه أفلس قبل [(٢)] يقبض المرتهن الرهن ، كان المرتهن والغرماء فيه أسوة ؛ لأنه لا يتم له. ولو خرس الراهن، أو ذهب عقله قبل [(٣)] يقبض المرتهن الرهن ولا سلطه على قبضه ، لم يكن للمرتهن قبض الرهن ، ولو أقبضه الراهن إياه فى حال ذهاب عقله لم يكن له قبضه ، ولا يكون له قبض حتى يكون / جائز الأمر فى ماله يوم رهنه، ويوم يقبضه الراهن إياه . ولو رهنه إياه وهو محجور ، ثم أقبضه إياه ، وقد فك الحجر عنه بالرهن [(٤)] الأول لم يكن رهنًا إلا بأن يجدد له رهنا ، ويقبضه إياه بعد أن يفك الحجر عنه. وكذلك لو رهنه إياه وهو غير محجور ، فلم يقبضه حتى حجر عليه ، لم يكن له قبضه منه . ولو رهنه / عبدًا فلم

١٨٤/ب
ظ (٣)

٤٨٣/أ
ص

١٦٨/أ
م

---

(١) فى (ب ، ت ، س) : « قبل أن يقبض » وما أثبتناه من (ص ، م) .

(٢ ، ٣) فى (ب ، س) : « قبل أن يقبض » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٤) فى (ب ، س) : « فالرهن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

يقبضه حتى هرب العبد ، وسلطه على قبضه ، فإن لم يقدر عليه حتى يموت الراهن ، أو يفلس ، فليس برهن ، وإن لم يقدر على قبضه حتى رجع الراهن فى الرهن لم يكن للمرتهن له قبضه .

ولو رهنه عبدًا ، فارتد العبد عن الإسلام ، فأقبضه إياه مرتدًا ، أو أقبضه إياه غير مرتد، فارتد العبد رُهِنَ بحاله [1]: إن تاب فهو رهن ، وإن قتل على الردة قتل بحق لزمه وخرج من ملك الراهن والمرتهن . ولو رهنه عبدًا ولم يقبضه حتى رهنه من غيره ، وأقبضه إياه ، كان الرهن للثانى الذى أقبضه صحيحا ، والرهن الذى لم يقبض كما لم يكن . وكذلك لو رهنه إياه فلم يقبضه حتى أعتقه كان حرًا خارجًا من الرهن . وكذلك لو رهنه إياه فلم يقبضه حتى كاتبه ، كان خارجًا من الرهن . وكذلك لو وهبه ، أو أصدقه امرأة أو أقر به لرجل أو دبَّره ، كان خارجًا من الرهن فى هذا كله .

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه لو رهنه ، فلم يقبضه المرتهن حتى دبره ، أنه لا يكون خارجا من الرهن بالتدبير؛ لأنه لو رهنه بعد ما دبره كان الرهن جائزًا ؛ لأن له أن يبيعه بعد ما دبره ، فلما كان له بيعه كان له أن يرهنه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو رهن رجل رجلاً عبدًا ومات المرتهن قبل أن يقبضه، كان لرب الرهن منعه من ورثته ، فإن شاء سلمه لهم رهنًا . ولو لم يمت المرتهن، ولكنه غلب على عقله ، فولى الحاكم ماله رجلاً ، فإن شاء الراهن منعه الرجل المَوْلَى ؛ / لأنه كان له منعه المرتهن ، وإن شاء سلمه له بالرهن الأول ، كما كان له أن يسلمه للمرتهن ويمنعه إياه. / ولو رهن رجل رجلاً جارية ، فلم يقبضه إياها حتى وطئها ، ثم أقبضه إياها بعد الوطء ، فظهر بها حمل أقر به الراهن كانت خارجة من الرهن ؛ لأنها لم تقبض حتى حبلت، فلم يكن له أن يرهنها حبلى منه . وهكذا لو وطئها قبل الرهن ، ثم ظهر بها حمل، فأقر به ، خرجت من الرهن ، وإن كانت قبضت ؛ لأنه رهنها حاملاً ، ولو رهنه إياها غير ذات زوج فلم يقبضها حتى زوجها السيد، ثم أقبضه إياها ، فالتزويج جائز، وهى رهن بحالها، ولا يمنع زوجها من وطئها بحال . وإذا رهن الرجل الرجل الجارية فليس له أن يزوجها دون المرتهن ؛ لأن ذلك ينقص ثمنها ، ويمنع إذا كانت حاملاً ، وحل الحق، بيعها وكذلك المرتهن ، فأيهما زَوَّج فالنكاح مفسوخ حتى يجتمعا عليه. ولو رهن رجل رجلاً عبدًا وسلطه على قبضه ، فآجره المرتهن قبل أن يقبضه من الراهن أو

١٨٥ أ / ظ (٣)

٨٥ أ / ت

---

(١) فى (ص) : « فالعبد رهن بحاله » وليس فيها: « ارتد ».

غيره ، لم يكن مقبوضًا.

[١٦٠٩] **قال الشافعي** رحمة الله عليه : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : أنه قال لعطاء : ارتهنت عبدًا فآجرته قبل أن أقبضه . قال : ليس بمقبوض .

قال الشافعي : ليس الإجارة بقبض ، وليس برهن حتى يقبض ، وإذا قبض المرتهن الرهن لنفسه ، أو قبضه له أحد بأمره ، فهو قبض كقبض وكيله له .

[١٦١٠] **قال الشافعي** : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار: أنه قال: إذا ارتهنت عبدًا فوضعته على يد غيرك فهو قبض.

قال الشافعي رضي الله عنه : وإذا ارتهن ولى المحجور له ، أو الحاكم للمحجور ،فقبض الحاكم، وقبض ولى المحجور للمحجور [١] كقبض غير المحجور لنفسه ، وكذلك قبض الحاكم له . وكذلك إن وكل الحاكم من يقبض للمحجور ، أو وكل ولى المحجور من يقبض له، فقبضه له كقبض الرجل غير المحجور لنفسه ، وللراهن منع الحاكم وولى المحجور من الرهن/ ما لم يقبضاه . ويجوز ارتهان ولى المحجور عليه له ، ورهنهما عليه فى النظر له ، وذلك أن يبيع لهما فيفضل ، ويرتهن . فأما أن يسلف مالهما ، ويرتهن ، فلا يجوز عليهما وهو ضامن ؛ لأنه لا فضل لهما فى السلف . ولا يجوز رهن المحجور لنفسه، وإن كان نظرًا له، كما لا يجوز بيعه ولا شراؤه لنفسه ،وإن كان نظرًا له .

٤٨٣ / ب
ص

[٣] قبض الرهن [٢]

وما يكون بعد قبضه مما يخرجه من الرهن وما لا يخرجه

١٨٥ / ب
ظ (٣)

قال الشافعي رحمه الله : قال الله تعالى / : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة : ٢٨٣].

قال الشافعي : إذا قبض الرهن [٣] مرة واحدة فقد تم ، وصار المرتهن أولى به من غرماء الراهن ، ولم يكن للراهن إخراجه من الرهن حتى يبرأ مما فى الرهن من الحق،

---

(١) « للمحجور » : ليست فى (ص) .
(٢) فى طبعة الدار العلمية : « باب الرهن » مخالفة جميع النسخ .
(٣) فى (ص ، ت) : « الراهن » .

[١٦٠٩] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤/ ٤٣١) .
[١٦١٠] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤/ ٤٣١) .

كما يكون البيع [١] مضمونًا من البائع ، فإذا قبضه المشترى مرة صار فى ضمانه ، فإن[٢] رده إلى البائع بإجارة أو وديعة فهو من مال المبتاع ، ولا ينفسخ ضمانه بالبيع . وكما تكون الهبات وما فى معناها غير تامة ، فإذا قبضها الموهوب له مرة [٣] ثم أعارها [٤] إلى الواهب ، أو أكراها منه ، أو من غيره ، لم يخرجها من الهبة . وسواء إذا قبض المرتهن الرهن مرة ، ورده على الراهن بإجارة أو عارية ، أو غير ذلك ما لم يفسخ الراهن الرهن، أو كان فى يده لما وصفت.

[١٦١١] **قال الشافعى** رضي الله عنه : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج: أنه قال لعطاء: ارتهنت رهنًا فقبضته ثم آجرته منه. قال : نعم ، هو عندك إلا أنك آجرته منه ، قال ابن جريج : فقلت لعطاء : فأفلس فوجدته عنده .قال: أنت أحق به من غرمائه.

قال الشافعى رضي الله عنه : يعنى لِمَا وصفت من أنك إذا قبضته مرة ، ثم آجرته من راهنه، فهو كعبد لك آجرته منه ؛ لأن / رده إليه بعد القبض لا يخرجه من الرهن .

٨٥/ب ت

قال : ولا يكون الرهن مقبوضا إلا أن يقبضه المرتهن ، أو أحد غير الراهن بأمر المرتهن، فيكون وكيله فى قبضه . فإن ارتهن رجل من رجل رهنًا ، ووكل المرتهن الراهن أن يقبضه له من نفسه ، فقبضه له من نفسه لم يكن قبضا ، ولا يكون وكيلا على نفسه لغيره فى قبض ، كما لو كان له عليه حق فوكله بأن يقبضه له من نفسه ففعل ، فهلك ، لم يكن بريئا من الحق ، كما يبرأ منه لو قبضه وكيل غيره . ولا يكون وكيلاً على نفسه فى حال ، إلا الحال التى يكون فيها وليّا لمن قبض له ، وذلك أن يكون له ابن صغير ، فيشترى له من نفسه، ويقبض له ، أو يهب له شيئا ويقبضه ، فيكون قبضه من نفسه قبضا لابنه ؛ لأنه يقوم مقام ابنه . وكذلك إذا رهن ابنه رهنًا ، فقبضه له من نفسه ، فإن كان ابنه بالغًا غير محجور لم يجز من هذا شىء إلا أن يقبضه ابنه لنفسه، أو وكيل لابنه غير أبيه.

---

(١) فى طبعة الدار العلمية: « كما يكون المبيع» مخالفة جميع النسخ.

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « فإذا رده » مخالفة جميع النسخ .

(٣) « مرة » : ليست فى (ص) .

(٤) فى (ص ، ت) : « أعادها » بدل : « أعارها » وجاءت العبارة هكذا فى (ت) : « فإذا قبضها الموهوبة له مرة أعادها . . . ».

[١٦١١] لم أعثر عليه عند غير الشافعى ، وقد رواه البيهقى فى المعرفة من طريقه (٤/ ٤٣٢) ، وفى مصنف عبد الرزاق عن الشعبى والحسن وقتادة مثل هذا .(٨/ ٢٤٠ ـ ٢٤١ كتاب البيوع ـ باب الرهن) .

وإذا كان للرجل عبد فى يدى [١] رجل وديعة ، أو دار ، أو متاع ، فرهنه إياه ، وأذن له بقبضه، فجاءت عليه مدة يمكنه فيها أن يقبضه وهو فى يده ، فهو قبض . فإذا أقر الراهن/ أن المرتهن قد قبض الرهن ، فصدقه المرتهن، أو ادعى قبضه ، فالرهن مقبوض وإن لم يره الشهود. وسواء كان الرهن غائبا أو حاضرًا ، وذلك أن الرهن قد يقبض للمرتهن [٢] بالبلد الذى هو به ، فيكون ذلك قبضا، إلا فى خصلة: أن يتصادقا على أمر لا يمكن أن يكون مثله مقبوضا فى ذلك الوقت ، وذلك أن يقول : اشهدوا أنى قد رهنته اليوم دارى التى بمصر، وهما بمكة ، وقبضها ، فيعلم أن الرهن إن كان اليوم لم يمكن أن يقبض له بمكة من يومه هذا [٣] ، وما فى هذا المعنى. ولو كانت الدار فى يده بكراء، أو وديعة ، كانت كهى لو لم تكن فى يده، لا يكون قبضا حتى تأتى عليها مدة يمكن أن تكون فى يده بالرهن دون الكراء، أو الوديعة، أو الرهن معهما، أو مع أحدهما . وكينونتها [٤] فى يده بغير الرهن غير كينونتها [٥] فى يده بالرهن . فأما إذا لم يؤقت وقتا ، وأقر بأنه رهنه داره بمكة ، وقبضها ، ثم قال الراهن : إنما رهنته اليوم ، وقال المرتهن : بل رهنتنيها فى وقت يمكن فى مثله أن يكون قبضها قابض بأمره ، وعلم القبض فالقول قول المرتهن أبدًا حتى يصدق الراهنَ بما وصفت: من أنه لم يكن مقبوضًا . ولو أراد الراهن أن أُحْلِفَ له المرتهن على دعواه بأنه [٦] أقر له بالقبض ، ولم يقبض منه ، فعلت؛ لأنه لا يكون رهنًا حتى يقبضه ـ والله سبحانه وتعالى أعلم .

١٨٦/أ
ظ (٣)

[٤] ما يكون قبضا فى الرهن ولا يكون ، وما يجوز أن يكون رهنا

قال الشافعى رحمه الله : **كل ما كان قبضا فى البيوع كان قبضا فى الرهن ، والهبات، والصدقات ، لا يختلف ذلك** . فيجوز رهن الدابة ، والعبد ، والدنانير ، والدراهم ، والأرضين، وغير ذلك . ويجوز رهن الشُّقص [٧] من الدار ، والشقص من العبد، ومن السيف، ومن اللؤلؤة ، ومن الثوب . كما يجوز أن يباع هذا كله، والقبض فيه : أن

---

(١) فى (ب ، س) : « يد رجل » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ب ، س) : « قد يقبضه المرتهن »، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٣) أصبح هذا اليوم فى ظل المواصلات السريعة ممكنا ، فيمكن أن يكون الرجل فى مصر فى الصباح وبعد ساعات قليلة يكون فى مكة .
(٤ ، ٥) فى (ص ، ت) : « كينونتهما » فى الموضعين .
(٦) فى طبعة الدار العلمية : « بأن أقر » مخالفة جميع النسخ .
(٧) الشُّقص : الطائفة والجزء من الشىء ، والجمع: أشقاص ، مثل « حمل وأحمال ». (المصباح) .

يسلم إلى مرتهنه لا حائل دونه، كما يكون القبض فى البيع ، وقبض العبد ، والثوب ، وما يُحَوَّل [١] أن يأخذه مرتهنه من يدى[٢] راهنه، وقبض ما لا يحول من أرض، ودار [٣]، وغِراس، أن يسلم لا حائل دونه . وقبض الشِّقْص مما لا يُحَوَّل، كقبض الكل: أن يسلم لا حائل دونه ،وقبض الشِّقص مما يحول مثل : السيف واللؤلؤة، وما أشبههما : أن يسلم للمرتهن فيها حقه حتى يضعها المرتهن والراهن على يدى [٤] عدل، أو فى يدى [٥] الشريك فيها الذى ليس براهن، أو يدى [٦] المرتهن . فإذا كان بعض هذا فهو قبض ، وإن/ صيرها المرتهن إلى الراهن، / أو إلى غيره بعد القبض ، فليس بإخراج لها من الرهن كما وصفت : لا يخرجها إلا فسخ الرهن، أو البراءة من الحق الذى به الرهن .

٨٦/أ ت — ١٨٦/ب ظ (٣)

وإذا أقر الراهن أن المرتهن قد قبض الرهن ، وادعى ذلك المرتهن ، حكم له بأن الرهن تام بإقرار الراهن ودعوى المرتهن . ولو كان الرهن فى الشقص غائبا ، فأقر الراهن أن المرتهن قد قبض الرهن ، وادعى ذلك المرتهن ، أجزت الإقرار ؛ لأنه قد [٧] يقبض له وهو غائب عنه، فيكون قد قبضه بقبض من أمره بقبضه له . ولو كان لرجل عبد فى يدى رجل بإجارة أو وديعة فرهنه إياه ، وأمره بقبضه، كان هذا / رهنًا إذا جاءت عليه ساعة بعد ارتهانه إياه وهو فى يديه [٨] ؛ لأنه مقبوض فى يديه [٩] بعد الرهن . ولو كان العبد الرهن غائبا عن المرتهن ، لم يكن قبضا حتى يحضره ، فإذا أحضره بعدما أذن له بقبضه فهو مقبوض ، كما يبيعه إياه وهو فى يديه ، ويأمره بقبضه فيقبضه بأنه فى يديه ، فيكون البيع تامًا ، لو مات[١٠] مات من مال المشترى ، ولو كان غائبا لم يكن مقبوضًا حتى يحضر المشترى بعد البيع ، فيكون مقبوضًا بعد حضوره وهو فى يديه .ولو كانت له عنده ثياب ، أو شىء مما لا يزول بنفسه وديعة ، أو عارية ، أو بإجارة ، فرهنه إياها ، وأذن له فى قبضها فقَبل [١١] القبض، وهى غير غائبة عن منزله ، كان هذا قبضًا . وإن كانت

١٦٩/أ م

---

(١) فى (ب ، س) : « وقبض العبد والثوب وما يجوز أن يأخذه » وهو خطأ ، والصواب ما أثبتناه من (ص ، ت ، ظ) . « وما يُحَوَّل »: أى ينقل ،مثل العبد والثوب .

(٢) فى (ب ، س) : « يد » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٣) « ودار » : ليست فى (ت) .

(٤ ـ ٦) فى (ب ، س):« يد » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٧) فى (ص) : « لأنه يقبض له » .

(٨ ، ٩) فى (ب ، س) : « يده » فى الموضعين ،وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(١٠) فى (ب ، س) : « ولو مات » وما أثبتناه من (ص ، ت) بدون واو العطف.

(١١) فى (ب ، س) : « وأذن له فى قبضها قبل القبض » وهو خطأ ،وما أثبتناه من (ص ، ت ، م).

غائبة عن منزله لم يكن قبضًا حتى يحدث لها قبضا . وإن كان رهنه إياها فى سوق أو مسجد ، وهى فى منزله ، وأذن له فى قبضها ، لم يكن قبضا حتى يصير إلى منزله وهى فيه ، فيكون لها حينئذ قابضا ؛ لأنها قد تخرج من منزله بخلافه إلى سيدها وغيره . ولا يكون القبض إلا ما حضره المرتهن لا حائل دونه ، أو حضره وكيله كذلك . ولو كان الرهن أرضًا ، أو دارًا غائبة عن المرتهن ، وهى وديعة فى يديه ، وقد وكل بها ، فأذن له فى قبضها ، لم يكن مقبوضا حتى يحضرها المرتهن أو وكيله بعد الرهن مسلمة لا حائل دونها؛ لأنها إذا كانت غائبة عنه فقد يحدث لها مانع منه، فلا تكون مقبوضة أبدًا إلا بأن يحضرها المرتهن ، أو وكيله، لا حائل دونها .

ولو جاءت عليه فى هذه المسائل مدة يمكنه أن يبعث رسولاً إلى الرهن حيث كان فيقبضه [(١)] ، فادعى المرتهن أنه قبضه ، كان مقبوضا ؛ لأنه يقبض له وهو غائب عنه .

٤٨٤/ب ص ١٨٧/أ ظ (٣)

وإذا رهن الرجل الرجل [(٢)] رهنا ، وتراضى الراهن والمرتهن بعدل يضعانه/ على يديه، فقال العدل: قد قبضته / لك ، ثم اختلف الراهن والمرتهن، فقال الراهن : لم يقبضه لك العدل، وقال المرتهن : قد قبضه لى. فالقول قول الراهن ، وعلى المرتهن البينة أن العدل قد قبضه له؛ لأنه وكيل له فيه، ولا أقبل فيه شهادته ؛ لأنه يشهد على فعل نفسه ، ولا يضمن المأمور بقبض الرهن بغروره المرتهن شيئًا من حقه . وكذا لو أفلس غريمه ، أو هلك الرهن الذى ارتهنه ، فقال : قبضته ، ولم يقبضه ؛ لأنه لم يضمن له شيئًا ، وقد أساء فى كذبه ، ولو كان كل ما ذكرت من الرهن فى يدى المرتهن بغصب [(٣)] الراهن ، فرهنه إياه قبل [(٤)] يقبضه منه ، وأذن له فى قبضه ، فقبضه ، كان رهنًا ، وكان مضمونًا على الغاصب بالغصب حتى يدفعه إلى المغصوب فيبرأ، أو يبرئه المغصوب من ضمان الغصب ، ولا يكون أمره له بالقبض لنفسه براءة من ضمان الغصب. وكذلك لو كان فى يديه بشراء فاسد؛ لأنه لا يكون وكيلاً لرب المال فى شىء على نفسه ، ألا ترى أنه لو أمره [(٥)] أن يقبض لنفسه من نفسه حقًا فقبضه ، وهلك ، لم يبرأ منه ، ولكنه لو / رهنه إياه وتواضعاه على يدى عدل، كان الغاصب والمشترى شراء فاسدًا

٨٦/ب ت

---

(١) فى (ب ، س) : « يقبضه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٢) فى (ب ، س) : « ولو رهن الرجل رهنا » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م).
(٣) فى (ص ، م) : « فغصب الراهن ».
(٤) فى (ب ، س) : « قبل أن يقبضه » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .
(٥) فى طبعة الدار العلمية : « لو أكره » بدل : « لو أمره » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

بريئين[١] من الضمان بإقرار وكيل رب العبد : أنه قد قبضه بأمر رب العبد ، وكان كإقرار رب العبد أنه قد قبضه ، وكان رهنًا مقبوضًا ؟ ولو قال الموضوع على يديه الرهن بعد قوله قد قبضته : لم [٢] أقبضه ، لم يصدق على الغاصب ولا المشترى شراء فاسدًا ، وكان بريئًا من الضمان ، كما يبرأ لو قال رب العبد : قد قبضته [٣] منه ، ولو[٤] كان مقبوضًا بإقرار الموضوع على يديه الرهن أنه قبضه .

ولو رهن رجل رجلاً عبدين ، أو عبدًا وطعامًا ، أو عبدًا ودارًا ، أو دارين فقبض أحدهما ولم يقبض الآخر ، كان الذى قبض رهنًا بجميع الحق ، وكان الذى لم يقبض خارجًا من الرهن حتى يقبضه إياه الراهن ، ولا يفسد الذى قبض بأن لم يقبض الذى معه فى عقدة الرهن، وليس كالبيوع فى هذا . وكذلك لو قبض أحدهما ومات الآخر ، أو قبض[٥] أحدهما ومنعه الآخر ، كان الذى قبض رهنًا ، والذى لم يقبض خارجًا من الرهن . وكذلك لو وهب له دارين ، أو عبدين ، أو دارًا وعبدًا ، فأقبضه أحدهما ومنعه الآخر ، كان له الذى قبض ، ولم يكن له الذى منعه. وكذلك لو لم يمنعه ، ولكنه غاب عنه أحدهما، لم تكن الهبة فى الغائب تامة حتى يسلطه على قبضه ، فيقبضه بأمره . وإذا رهنه / رهنًا فأصاب الرهن عيبٌ ما [٦] ؛ كان عبدًا فاعْوَرَ ، أو قطع ، أو أى عيب أصابه، فأقبضه إياه ، فهو رهن بحاله ، فإن قبضه ثم صابه [٧] ذلك العيب عند المرتهن ، فهو رهن بحاله ، وهكذا لو كانت دارًا فانهدمت ، أو حائطا فتقعر نخله وشجره وانهدمت عينه ، كان رهنًا بحاله ،وكان للمرتهن منع الراهن من بيع خشب نخله ، وبيع بناء الدار؛ / لأن ذلك كله داخل فى الرهن، إلا أن يكون ارتهن الأرض دون البناء والشجر ، فلا يكون له منع ما لم يدخل فى رهنه.

١٨٧/ب
ظ (٣)

١٦٩/ب
م

---

(١) فى (ص ، ت) : « بريئًا من الضمان ». (٢ ، ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٤) فى (ب ، ت ، م ، ظ) : « وكان مقبوضا. . . » وما أثبتناه من (ص) ؛ لأن المعنى أن الموضوع على يديه الرهن يبرأ لو قال رب العبد : قد قبضته منه، يبرأ فى هذه الحالة حتى لو أقر الموضوع على يديه الرهن أنه قبضه ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٥) فى (ص ، م ، ت) : « وقبض أحدهما » بالواو العاطفة .

(٦) فى (ب ، س) : « فأصاب الرهن عيب إما كان عبدًا . . . » وما أثبتناه من (ص ، ت) وإن كان فيهما : « عيبًا » منصوبة .

ومن العجيب أن صاحب (س) قد وضع (إما) بين قوسين وقال فى (د) : و (د) عنده تعنى (ت) عندى، وليس فيها ما ذكره ، إنما فيها ما أثبتُّه.

(٧) فى (ب ، س ،ظ) : « ثم أصابه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) . وفى القاموس : « صَابَ :يَصيب : أصاب » (مادة : صيب) .

ولو رهنه أرض الدار ، ولم يسم له البناء فى الرهن ، أو حائطا ، ولم يسم له الغراس فى الرهن، كانت الأرض له رهنا دون البناء والغراس ، ولا يدخل فى الرهن إلا ما سمى داخلا فيه . ولو قال : رهنتك بناء الدار ، كانت الدار له رهنًا دون أرضها ، ولا يكون له الأرض والبناء حتى يقول : رهنتك أرض الدار وبناءها وجميع عمارتها. ولو قال: رهنتك نخلى ، كانت النخل رهنًا ، ولم يكن ما سواها من الأرض ولا البناء عليها رهنًا حتى يكتب: رهنتك حائطى بحدوده؛ أرضه ،وغراسه ، وبنائه، وكل حق له ، فيكون جميع ذلك رهنًا . ولو قال : رهنتك بعض دارى ، أو رهنتك شِقْصًا، أو جزءًا من دارى ، لم يكن هذا رهنًا ، ولو أقبضه جميع الدار ،حتى يسمى كم ذلك البعض أو الشِّقْص، أو الجزء [(١)] رُبُعًا، أو أقل أو أكثر منه ، كما لا يكون بيعا . وكذلك لو أقبضه الدار . ولو قال : رهنتكها إلا ما شئت أنا وأنت منها، أو إلا جزءًا منها، لم يكن رهنًا.

[٥] ما يكون إخراجا للرهن من يدى المرتهن وما لا يكون

١/٤٨٥ أ ص

قال الشافعى رحمه الله : وجماع ما يخرج / الرهن من يدى المرتهن أن يبرأ الراهن من الحق الذى عليه الرهن بدفع ، أو إبراء من المرتهن له ، أو يسقط الحق الذى به الرهن بوجه من الوجوه ، فيكون الرهن خارجًا من يدى المرتهن ، عائدًا إلى ملك راهنه ، كما كان قبل يرهن [(٢)] ، أو بقول المرتهن : قد فسخت الرهن ، أو أبطلته ، أو أبطلت حقى فيه . ولو رهن رجل رجلا أشياء مثل : دقيق ، وإبل ، وغنم ، وعُروض ، / ودراهم، ودنانير بألف درهم، أو ألف درهم ومائة دينار ، أو ألف درهم ومائتى دينار ، أو بعيرًا وطعامًا ، فدفع الراهن إلى المرتهن جميع ماله فى الرهون كلها إلا درهما واحدًا أو أقل منه ، أو وَيْبَة[(٣)] حنطة أو أقل منها ، كانت الرهون كلها بالباقى / وإن قل ، لا سبيل للراهن على شىء منها ولا لغرمائه، ولا لورثته لو مات، حتى يستوفى المرتهن كل ماله فيها؛ لأن الرهون صفقة واحدة لا يفك بعضها قبل بعض .

١/٨٧ أ ت

١/١٨٨ أ ظ (٣)

ولو رهن رجل رجلاً جارية ، فقبضها المرتهن ، ثم أذن للراهن فى عتقها فلم يعتقها، وأذن [(٤)] له فى وطئها فلم يطأها ، أو وطئها فلم تحمل ، فهى رهن بحالها لا

---

(١) فى (ص ، م) : « والجزء » وفى (ت) : « والشقص ».

(٢) فى (ب ، س) : « قبل أن يرهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٣) الوَيْبَة: اثنان أو أربعة وعشرون مُدًا .(القاموس) .

(٤) فى (ب) : « أو أذن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

يخرجها من الرهن إلا بأن يأذن له فيما وصفت . كما لو أمره أن يعتق عبدًا لنفسه فأعتقه عتق ، وإن لم يعتقه فهو على ملكه بحاله ، وكذلك لو ردها المرتهن إلى الراهن بعد قبضه إياها بالرهن مرة واحدة، فقال : استمتع من وطئها وخدمتها ، كانت مرهونة بحالها لا تخرج من الرهن ، فإن حملت الجارية من الوطء فولدت ، أو أسقطت سِقْطًا قد بان من خلقه شيء، فهى أم ولد لسيدها الراهن ، وخارجة من الرهن ، وليس على الراهن أن يأتيه برهن غيرها ؛ لأنه لم يتعد فى الوطء . وهكذا لو أذن له فى أن يضربها فضربها، فماتت ، لم يكن له عليه أن يأتيه ببدل منها يكون رهنًا مكانها ؛ لأنه لم يتعد عليه فى الضرب.

وإذا رهن الرجل الرجل أمة ، فآجره إياها ، فوطئها الراهن ، أو اغتصبها الراهن نفسها فوطئها ، فإن لم تلد فهى رهن بحالها ، ولا عقر للمرتهن على الراهن ؛ لأنها أمة الراهن. ولو كانت بكرًا ، فنقصها الوطء ، كان للمرتهن أخذ الراهن بما نقصها يكون رهنًا معها ، أو قصاصا من الحق إن شاء الراهن ، كما تكون جنايته عليها . وهكذا لو كانت ثيبًا فأفضاها ، أو نقصها نقصًا له قيمة ، وإن لم ينقصها الوطء ، فلا شىء للمرتهن على الراهن فى الوطء ، وهى رهن كما هى ، وإن حبلت وولدت ، ولم يأذن له فى الوطء ، ولا مال له غيرها، ففيها قولان:

أحدهما : أنها [(١)] لا تباع ما كانت حبلى ، فإذا ولدت بيعت ، ولم يبع ولدها، وإن نقصتها الولادة شيئا [(٢)] فعلى الراهن ما نقصتها الولادة ، وإن ماتت من الولادة فعلى الراهن أن يأتى بقيمتها صحيحة تكون رهنًا مكانها ، أو قصاصا متى قدر عليها ، ولا يكون إحباله إياها أكبر [(٣)] من أن يكون رهنها ، ثم أعتقها ، ولا مال له غيرها ، فأبطل العتق ، وتباع بالحق وإن كانت تَسْوَى ألفا ، وإنما هى مرهونة بمائة ، بيع منها بقدر المائة ، وبقى مابقى رقيقا لسيدها ليس له أن يطأها ، وتعتق بموته فى قول من أعتق أم الولد بموت سيدها ، ولا تعتق قبل موته ، ولو كان رهنه إياها ، ثم أعتقها ولم تَلِدْ له [(٤)] ولا مال له، بيع منها بقدر الدين ،/ وعتق ما بقى مكانه ، وإن كان [(٥)] عليه دين يحيط بماله عتق

١٨٨/ب
ظ (٣)

---

(١) فى طبعة الدار العلمية : « أنا لاتباع »مخالفة جميع النسخ .

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « شىء » غير منصوبة مخالفة جميع النسخ .

(٣) فى (ص ، م) : « أكثر » .

(٤) « له » : ليست فى (ب ، س) وأثبتناها من (ص ، ت ، م) .

(٥) فى (ب ، س) : « وإن كانت » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

ما بقى ولم يبع لأهل الدين .

والقول الثانى : أنه إذا أعتقها فهى حرة ، أو أولدها فهى أم ولد له ، لا تباع فى واحدة من الحالين ؛ لأنه مالك وقد ظلم نفسه ، ولا يسعى فى شىء من قيمتها . وهكذا القول فيما رهن من الرقيق كلهم : ذكورهم ، وإناثهم .

وإذا بيعت أم الولد فى الرهن بما وصفت ، فملكها السيد ، فهى أم ولد له بذلك الولد، ووطؤه إياها وعتقه بغير إذن / المرتهن مخالف له بإذن المرتهن .

١٧٠/أ م

ولو اختلفا فى الوطء والعتق ، فقال الراهن : وطئتها أو أعتقتها بإذنك ، وقال المرتهن: ما أذنت لك ، فالقول قول المرتهن مع يمينه ، فإن نكل المرتهن حلف الراهن : لقد أذن له، ثم [(١)] كانت خارجة من الرهن ، وإن لم يحلف الراهن أحلفت الجارية ، لقد [(٢)] أذن له [(٣)] بعتقها أو وطئها ، وكانت حرة أو أم ولد ، / وإن لم تحلف هى ولا السيد كانت رهنًا بحالها. ولو مات المرتهن ، فادعى الراهن عليه أنه أذن له فى عتقها أو وطئها ، وقد ولدت منه ، أو أعتقها كانت عليه البينة ، فإن لم يقم بينة فهى رهن بحالها، وإن أراد أن يحلف له ورثة الميت أحلفوا ما علموا أباهم أذن له ، لم يزادوا على ذلك فى [(٤)] اليمين . ولو مات الراهن، فادعى ورثته هذا أحلف لهم المرتهن ما أذن للراهن فى الوطء والعتق كما وصفت أولا ، وهذا كله إذا كان مفلسا . فأما إذا كان الراهن موسرًا ، فتؤخذ قيمة الجارية منه فى العتق والإيلاد [(٥)] ، ثم يخير بين أن تكون قيمتها رهنا مكانها، وإن كان أكثر من الحق أو قصاصا من الحق ، فإن اختار أن يكون قصاصا من الحق ، وكان فيه فضل عن الحق، رد ما فضل عن الحق عليه [(٦)] .

٨٧/ب ت

٤٨٥/ب ص

وإذا أقر المرتهن أنه أذن للراهن فى وطء أمته ، ثم قال : هذا الحبل ليس منك هو من زوج زوجتها إياه ، أو من عبد فادعاه الراهن ، فهو ابنه ولا يمين عليه ؛ لأن النسب لاحق به، وهى أم ولد له بإقراره ، ولا يصدق المرتهن على نفى الولد عنه . وإنما منعنى من إحلافه: أنه لو أقر بعد دعوته الولد أنه ليس منه ، ألحقت الولد به ، وجعلت الأمة [(٧)] أم ولد، فلا معنى ليمينه إذا حكمت بإخراج أم الولد من الرهن.

(١ ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

(٢) فى (ب) : « فقد » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٤) فى (ص) : « على ذلك اليمين » .

(٥) فى (ظ ، ت): « والأولاد » بدل: « والإيلاد » .

(٦) فى (ص ، ت) : « رد الحق إليه » .

(٧) فى (ب) : « الجارية » بدل : « الأمة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

ولو اختلف الراهن والمرتهن ، فقال الراهن : أذنت لى فى وطئها فولدت لى ، وقال المرتهن: ما أذنت لك ، كان القول قول المرتهن ، فإن كان الراهن معسرًا والجارية /حبلى، لم تبع حتى تلد ، ثم تباع ، ولا يباع ولدها .

١٨٩/أ
ظ (٣)

ولو قامت بينة أن المرتهن أذن للراهن منذ مدة ذكروها فى وطء أمته ، وجاءت بولد يمكن أن يكون من السيد فى مثل [١] تلك المدة ، فادعاه فهو ولده ، وإن لم يمكن أن يكون من السيد بحال ، وقال المرتهن : هو من غيره ، بيعت الأمة ولا يباع الولد بحال ، ولا يكون الولد رهنًا مع الأمة .

وإذا رهن رجل رجلا أمة ذات زوج ، أو زوجها بعد الرهن بإذن المرتهن ، لم يمنع زوجها من وطئها والبناء بها ، فإن ولدت فالولد خارج من الرهن ، وإن حبلت ففيها قولان:

أحدهما : لا تباع حتى تضع حملها ، ثم تكون الجارية رهنًا ، والولد خارجا [٢] من الرهن، ومن قال هذا قال : إنما يمنعنى من بيعها حبلى وولدها مملوك ، أن الولد لا يُمْلَك بما تملك به الأم إذا بيعت فى الرهن ، فإن سأل الراهن أن تباع ويسلم الثمن كله للمرتهن فذلك له.

والقول الثانى : أنها تباع حبلى ، وحكم الولد حكم الأم حتى يفارقها ، فإذا فارقها فهو خارج من الرهن .

وإذا رهن الرجل الرجل جارية فليس له أن يزوجها دون المرتهن ؛ لأن ذلك يُنْقِص ثمنها ، ويمنع إذا كانت حاملاً ، وحل الحق من بيعها ، وكذلك ليس للمرتهن أن يزوجها؛ لأنه لا يملكها ، وكذلك العبد الرهن. وأيهما زوج العبد أو الأمة فالنكاح مفسوخ حتى يجتمعا على التزويج قبل عُقْدة النكاح .

وإذا رهن الرجل الرجل رهنًا إلى أجل ، فاستأذن الراهن المرتهن فى بيع الرهن، فأذن له فيه فباعه ، فالبيع جائز، وليس للمرتهن أن يأخذ من ثمنه شيئًا ، ولا أن يأخذ الراهن برهن مكانه ، وله ما لم يبعه أن يرجع فى إذنه له بالبيع ، فإن رجع فباعه بعد رجوعه فى الإذن فالبيع مفسوخ ، وإن لم يرجع وقال : إنما أذنت له فى أن يبيعه على أن يعطينى ثمنه، وإن كنت لم أقل له : أنفذت البيع ، ولم يكن له أن يعطيه من ثمنه شيئًا ، ولا أن يجعل له رهنًا مكانه .

---

(١) « مثل » : ساقطة من (ت) .

(٢) فى (ظ): « والولد خارج » .

ولو اختلفا فقال : أذنت له ، وشرطت أن يعطينى ثمنه ، وقال الراهن : أذن لى ولم يشترط على أن أعطيه ثمنه ، كان القول قول المرتهن مع يمينه ، والبيع مفسوخ ، فإن مات (١) / العبد أخذ الراهن المشترى بقيمته حتى يجعلها رهنًا مكانه .

٨٨/أ
ت

ولو تصادقا على أنه أذن له ببيعه على أن يعطيه ثمنه ، لم يكن له أن يبيعه ؛ لأنه لم / يأذن له فى بيعه ، إلا على أن يعجل له حقه قبل محله. ولو قامت بينة على أنه أذن له أن يبيعه ويعطيه ثمنه ، فباعه على ذلك ، فسخت البيع ، من قِبَلِ فساد الشرط فى دفعه حقه قبل محله بأخذ الرهن .

٤٨٦/أ
ص

فإن فات العبد فى يدى المشترى بموت ، فعلى / المشترى قيمته ؛ لأن البيع فيه كان مردودًا، وتوضع قيمته رهنًا إلى الأجل الذى إليه الحق ، إلا أن يتطوع الذى عليه الحق بتعجيله قبل محله تطوعًا مستأنفًا، لا على الشرط الأول .

١٨٩/ب
ظ(٣)

ولو أذن له أن يبيعه على أن يكون المال رهنًا لم يجز البيع ، وكان كالمسألة قبلها التى أذن له فيها أن يبيعه على أن يقبضه ثمنه فى رد البيع ، فكان فيه غير ما فى المسألة الأولى: أنه أذن له أن يبيعه على أن يرهنه ثمنه ، وثمنه شىء غيره غير معلوم .

ولو كان الرهن بحقٍّ حالٍّ ، فأذن الراهن للمرتهن أن يبيع الرهن على أن يعطيه حقه، فالبيع جائز ، وعليه أن يدفع إليه ثمن الرهن ، لا (٢) يحبس عنه منه (٣) شيئًا ، فإن هلك فى يديه (٤) أخذه بجميع الحق فى ماله ، كان أقل أو أكثر من ثمن الرهن ؛ وإنما أجزناه هاهنا لأنه كان عليه ما شرط عليه من بيعه وإيفائه حقه قبل شرط ذلك عليه . ولو كانت المسألة بحالها ، فأذن له فى بيع الرهن ولم يشترط عليه أن يعطيه ثمنه ، كان عليه أن يعطيه ثمنه إلا أن يكون الحق أقل من ثمنه فيعطيه الحق . ولو أذن المرتهن للراهن فى بيع الرهن ولم يحل ، كان له الرجوع فى إذنه له ما لم يبعه ، فإذا باعه وتم البيع ، ولم يقبض ثمنه، أو قبضه ، فأراد المرتهن أخذ ثمنه منه على أصل الرهن ، لم يكن ذلك له ؛ لأنه أذن له فى البيع ، وليس له البيع ، وقبض الثمن لنفسه فباع ، فكان كمن أعطى عطاء وقبضه ، أو كمن أذن له فى فسخ الرهن ففسخه ، وكان ثمن العبد مالاً من مال الراهن يكون المرتهن فيه وغيره من غرمائه أُسْوَة ، ولو أذن له فى بيعه ، فلم يبعه ،

(١) فى (ظ): « فإن فات العبد » .
(٢) فى (ب ، س) : « ولا يحبس » وما أثبتناه من (ص ، ت) بدون العطف.
(٣) فى (ص) : « منه عنه شيئًا » .
(٤) فى (ب ، س) : « فى يده » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

فهو على الرَّهْن (١) ، وله الرجوع فى الإذن له ، إلا أن يكون قال : قد فسخت فيه الرهن أو أبطلته ، فإذا قاله لم يكن له الرجوع فى الرهن ، وكان فى الرهن كغريمٍ غيره .

وإذا رهن الرجل الرجل الجارية ، ثم وطئها المرتهن، أقيم عليه الحد ، فإن ولدت فولده رقيق، ولا يثبت نسبهم ، وإن كان أكرهها فعليه المهر ، وإن لم يكرهها فلا مهر عليه ، وإن ادعى جهالة لم يعذر بها ، إلا أن يكون ممن أسلم حديثًا ، أو كان ببادية نائية، أو ما أشبهه.

ولو كان رب الجارية أذن له ، وكان يجهل ، دُرِئَ (٢) عنه الحد ولحق الولد ، وعليه قيمتهم يوم سقطوا وهم أحرار ، وفى المهر قولان : أحدهما: أن عليه مهر مثلها ، والآخر: لا مهر عليه ؛ لأنه أباحها ، ومتى ملكها لم تكن له أم ولد ، وتباع الجارية ، ويؤدب هو والسيد للإذن .

قال الربيع : إن ملكها يوما ما كانت أم ولد له بإقراره أنه أولدها وهو يملكها.

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو ادعى أن الراهن المالك وهبها له قبل الوطء ، أو باعه/ إياها، أو أعمره إياها ، أوتصدق بها عليه ، أو اقتصه (٣) ، كانت أم ولد له وخارجة من الرهن، إذا صدقه الراهن ، أو قامت عليه بينة بذلك ، كان الراهن (٤) حيًّا أو ميتًا، وإن لم تقم له بينة بدعواه فالجارية وولدها رقيق ، إذا عرف ملكها للراهن ، لم تخرج من ملكه إلا ببينة تقوم عليه ، وإذا أراد المرتهن أحلف له ورثة الراهن على علمهم فيما ادعى من خروجها من ملك الراهن إليه .

١٩٠/أ ظ (٣)

قال الربيع :وله فى ولده قول آخر : أنه حر بالقيمة ، ويدرأ عنه الحد ، ويغرم صداق مثلها (٥) .

[٦] جواز شرط الرهن

/ **قال الشافعى** رحمه الله : أذن الله تبارك وتعالى فى الرهن مع الدين ، وكان الدين يكون من بيع وسلف وغيره من وجوه الحقوق ، وكان الرهن جائزًا مع كل الحقوق شرط

٨٨/ب ت

---

(١) فى (ب ، س) : « فهو على الراهن » وهو خطأ ، والصواب ما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ص) : « درأ » . (٣) فى (ص) : « أقبضه » .
(٤) فى (ص ، ت، ظ) : « كان الرهن حيًّا وميتًا » وأكبر الظن أنه خطأ ، والله عز وجل وتعالى أعلم.
(٥) فى (ص ، ت) : « صداق المثل ».

فى عقدة الحقوق ، أو ارتهن بعد ثبوت الحقوق وكان معقولاً أن الرهن زيادة وثيقة من الحق لصاحب الحق مع الحق ، مأذون فيها حلال ، وأنه ليس بالحق نفسه ولا جزء من عدده .

٤٨٦/ب
ص

فلو أن رجلاً باع رجلاً شيئًا / بألف على أن يرهنه شيئًا من ماله يعرفه الراهن والمرتهن كان البيع جائزًا ولم يكن الرهن تاما حتى يُقْبِضَه الراهن المرتهن ، أو من يتراضيان به معًا، ومتى ما أقبضاه إياه قبل أن يرتفعا [١] إلى الحاكم فالبيع لازم له ، وكذلك إن سلمه ليقبضه فتركه البائع كان البيع تامًا .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن ارتفعا إلى الحاكم ، وامتنع الراهن من أن يُقْبِضَه المرتهن، لم يجبره الحاكم على أن يدفعه إليه ؛ لأنه لا يكون رهنا إلا بأن يقبضه إياه ، وكذلك لو وهب رجل لرجل هبة فلم يدفعها إليه لم يجبره الحاكم على دفعها إليه ؛ لأنها لا تتم له إلا بالقبض .

وإذا باع الرجل الرجل على أن يرهنه رهنًا ، فلم يدفع الراهن الرهن إلى البائع المشترط له ، فللبائع الخيار فى إتمام البيع بلا رهن ، أو رد البيع ؛ لأنه لم يرض بذمة المشترى دون الرهن، وكذلك لو رهنه رهونًا فأقبضه بعضها ومنعه بعضها . وهكذا لو باعه على أن يعطيه حَمِيلاً [٢] بعينه، فلم يحمل له بها الرجل الذى اشترط حمالته حتى مات، كان له الخيار فى إتمام البيع بلا حميل أو فسخه ؛ لأنه لم يرض بذمته دون الحميل ، ولو كانت المسألة بحالها، فأراد المشترى فسخ البيع ، فمنعه الرهن أو الحميل ، لم يكن ذلك له ؛ لأنه لم يدخل عليه هو نقص يكون له به الخيار ؛ لأن البيع كان فى ذمته وزيادة رهن ، أو ذمة غيره ، فسقط ذلك عنه ، فلم يزد [٣] عليه فى ذمته شىء لم يكن عليه ، ولم يكن فى هذا فساد [٤] للبيع؛ لأنه لم ينتقص من الثمن شىء يفسد به البيع ، إنما انتقص شىء غير الثمن وثيقة / للمرتهن، / لا ملك ، ولم يشترط شيئًا فاسدًا فيفسد به البيع . وهكذا هذا فى كل حق كان لرجل على رجل فشرط له فيه رهنًا أو حميلاً ، فإن كان الحق بعوض أعطاه إياه، فهو كالبيع، وله الخيار فى أخذ العوض ، كما كان له فى البيع .

١٧١/أ
م
١٩٠/ب
ظ (٣)

وإن كان الرهن فى أن أسلفه سلفًا بلا بيع ، أو كان له عليه حق قبل أن يرهنه بلا رهن، ثم رهنه شيئًا ، فلم يُقْبِضْه إياه ، فالحق بحاله ، وله فى السلف أخذه متى شاء

---

(١) فى (ب ، س) : « يرفعا إلى الحاكم » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) الحَميل : الكفِيل . (القاموس) .   (٣) فى (ص) : « فلم يرد » بالراء المهملة .

(٤) فى (ص ، ت) : « ولم يكن فى هذا فسادًا » بالنصب .

به، وفى حقه غير السلف أخذه متى شاء به إن كان حالاً . ولو باعه شيئًا بألف على أن يرهنه رهنًا يرضيه ، أو يعطيه حميلاً ثقة ، أو يعطيه رضاه من رهن وحميل أو [(١)]ما شاء المشترى والبائع ، أو ما شاء أحدهما من رهن وحميل [(٢)] بغير تسمية شىء بعينه ، كان البيع فاسدًا؛ لجهالة البائع والمشترى، أو أحدهما بما تشارطا . ألا ترى أنه لو جاءه بحميل أو رهن فقال: لا أرضاه ، لم يكن عليه حجة بأنه رضى رهنًا بعينه أو حميلاً بعينه ، فأعطيه ؟

ولو كان باعه بيعًا بألف على أن يعطيه عبدًا له يعرفانه رهنًا له ، فأعطاه إياه رهنا ، فلم يقبله ، لم يكن له نقض البيع ؛ لأنه لم ينقصه شيئًا من شرطه الذى عرفا معًا . وهكذا لو باعه بيعا بألف على أن يرهنه ما أفاد فى يومه ، أو من قدم عليه من غيبته من رقيقه ، أو ما أشبه هذا ، كان البيع مفسوخًا بمثل معنى المسألة قبلها أو أكثر .

وإذا اشترى منه شيئًا على أن يرهنه شيئًا بعينه ، ثم مات المشترى قبل [(٣)] يدفع الرهن[(٤)] إلى المرتهن، لم يكن الرهن رهنًا ، ولم يكن على ورثته دفعه إليه . وإن تطوعوا ولا وارث معهم ، ولا صاحب وصية ، فدفعوه إليه ، فهو رهن وله بيعه مكانه؛ لأن دينه قد حل ، وإن لم يفعلوا فالبائع بالخيار فى نقض البيع ، / أو إتمامه .

٨٩ / أ
ت

ولو كان البائع المشترط الرهن هو الميت ، كان دينه إلى أجله إن كان مؤجلاً ، أو حالاً إن كان حالاً ، وقام ورثته مقامه ، فإن دفع المشترى إليهم الرهن فالبيع تام ، وإن لم يدفعه إليهم فلهم الخيار فى نقض البيع ، كما كان لأبيهم فيه أو إتمامه إذا كان الرهن فائتا .

قال الشافعى رحمه الله : إذا كان الرهن فائتا ، أو السلعة المشتراة فائتة ، جعلت له الخيار بين أن يتمه فيأخذ ثمنه ، أو ينقضه فيأخذ قيمته ، كما أجعله له لو باعه عبدًا فمات، فقال المشترى: اشتريته بخمسمائة، وقال البائع : بعته بألف ، وجعلته [(٥)] له إن شاء أن يأخذ ما أقر له به المشترى ، وإن شاء أن يأخذ قيمته بعد أن يحلف على / ما ادعى المشترى،/ ولا أحلفه ههنا لأنه لا يدعى عليه المشترى براءة من شىء ، كما ادعى

٨٧ / أ
ص
١٩١ / أ
ظ (٣)

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٣) فى (ب ، س) : « قبل أن يدفع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ،ظ) .

(٤) فى (ص) : « يدفع الثمن إلى المرتهن » وأظنه خطأ .

(٥) فى (ب ، س) : « وجعلت له » وما أثبتناه من (ص ، م ،ت) .

هناك المشترى براءة مما زاد على خمسمائة .

قال الشافعي ﷺ : ولو باع رجل رجلاً بيعًا بثمن حالٍّ ، أو إلى أجل ، أو كان له عليه حق ، فلم يكن له رهن في واحد منهما ، ولا شُرِطَ رَهْنٌ (١) عند عُقْدِة واحد منهما، ثم تطوع له المشترى بأن يرهنه شيئًا بعينه فرهنه إياه ، فقبضه ، ثم أراد الراهن إخراج الرهن من الرهن ؛ لأنه كان متطوعًا به ، لم يكن له ذلك إلا أن يشاء المرتهن ، كما لا يكون له لو كان الرهن بشرط ، وكذلك (٢) لو كان رهنه رهنًا بشرط فأقبضه إياه ، ثم زاده رهنًا آخر معه أو رهونًا ، فأقبضه إياها ، ثم أراد إخراجها أو إخراج بعضها، لم يكن ذلك له .

ولو كانت الرهون تَسْوَى أضعاف ما هى مرهونة به . ولو زاده رهونًا ، أو رهنه رهونًا مرة واحدة ، فأقبضه بعضها ، ولم يقبضه بعضها (٣) ، كان ما أقبضه رهنًا وما لم يقبضه غير رهن ، ولم ينتقض ما أقبضه بما لم يقبضه . وإذا باع الرجل الرجل البيع على أن يكون المبيع نفسه رهنًا للبائع ، فالبيع مفسوخ ، من قبل أنه لم يملكه السلعة إلا بأن تكون محتبسة عن المشترى ، وليس هذا كالسلعة لنفسه يرهنه إياها. ألا ترى أنه لو وهب له سلعة لنفسه جاز! وهو لو اشترى منه شيئًا على أن يهبه له لم يجز ، وسواء تشارطا وضع الرهن على يدى البائع أو عدل غيره .

وإذا مات المرتهن فالرهن بحاله ، فلورثته فيه ما كان له . وإذا مات الراهن فالرهن بحاله لا ينتقض بموته ، ولا موتهما ، ولا بموت واحد منهما .

قال : ولورثة الراهن إذا مات فيه ما للراهن ؛من أن يؤدوا ما فيه ويخرج من الرهن، أو يباع عليهم : بأن دين أبيهم قد حَلّ ، ولهم أن يأخذوا المرتهن ببيعه ، ويمنعوه من حبسه عن البيع؛ لأنه قد يتغير فى حبسه ويتلف ، فلا تبرأ ذمة أبيهم، وقد يكون فيه الفضل عما رهن به، فيكون ذلك لهم . ولو كان المرتهن غائبا أقام الحاكم من يبيع الرهن، ويجعل حقه على يدى عدل ، إن لم يكن له وكيل يقوم بذلك .

وإذا كان للرجل على الرجل الحق بلا رهن ، ثم رهنه رهنًا ، فالرهن جائز ، كان الحق حالاً أو إلى أجل . فإن كان الحق حالاً ، أو إلى أجل ، فقال الراهن : أرهنك

---

(١) فى (ب ، س) : « ولا شرط الرهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ب ، س) : « وكذا لو كان » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) « ولم يقبضه بعضها » : ليست فى (ص) .

على أن تزيدنى فى الأجل، ففعل ، فالرهن مفسوخ ، والحق الحالّ حالٌ كما كان ، والمؤجل إلى أجله الأول بحاله ،والأجل الآخر باطل ،وغرماء الراهن فى الرهن / الفاسد أسوة المرتهن . وكذلك لو لم يشترط عليه تأخير الأجل ، وشرط عليه أن يبيعه شيئًا ، أو يسلفه إياه ، أو يعمله له بثمن على أن يرهنه ولم يرهنه ، لم يجز الرهن ، ولا يجوز الرهن فى حق واجب قبله حتى يتطوع به الراهن بلا زيادة شىء على المرتهن .

٤٨٧/ب — ص — ١٩١/ب — ظ (٣)

ولو قال له : بعنى عبدك بمائة على أن أرهنك بالمائة ، وحقك الذى قبلها رهنًا ، كان الرهن والبيع مفسوخًا كله ، ولو هلك العبد فى يدى المشترى كان ضامنًا لقيمته ، ولو أقر المرتهن أن الموضوع على يديه الرهن قبضه جعلته رهنًا ، ولم أقبل قول العدل : لم أقبضه، إذا قال المرتهن: قد قبضه العدل.

[٧] اختلاف الرُّهُون (١) والحق الذى يكون به الرهن

قال الشافعى رحمه الله : وإذا كانت الدار أو العبد ، أو العَرَض ، فى يدى رجل فقال: رهننيه فلان بكذا (٢) وقال فلان : ما رَهَنْتُكه (٣) ، ولكنى أوْدَعْتُك إياه ، أو وَكَّلْتُك به، أو غَصَبْتَنِيه ، فالقول قول رب الدار ، أو العَرَض ، أو العبد (٤) ؛ لأن الذى فى يده يقر له بملكه، ويدعى عليه فيه حقا ، فلا يكون فيه بدعواه إلا ببينة . وكذلك لو قال الذى هو فى يديه: رهنتنيه (٥) بألف ، وقال المدعى عليه : لك على ألف ، ولم أرهنك به ما زعمت ، كان القول قوله ، وعليه ألف بلا رهن ، كما أقر .

٤٨٧/ب — ص

ولو كانت فى يدى رجل داران فقال: رهننيهما فلان بألف ، وقال / فلان : رهنتك إحداهما وسماها بعينها بألف ، كان القول قول رب الدار الذى زعم أنها ليست برهن غير رهن ، وكذلك لو قال له : رهنتك إحداهما بمائة لم يكن رهنًا إلا بمائة ، ولو قال الذى هما فى يديه : رهنتنيهما بألف ، وقال رب الدارين : بل (٦) رهنتك إحداهما بغير عينها

---

(١) فى (ب ، ت) « اختلاف المرهون » وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٢) فى (ب ، س) : « على كذا » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٣) فى (ص) : « ما ارتهنتكه » .
(٤) فى (ب ، س) : « والعرض والعبد » وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٥) فى (ص) : « رهنته بألف » .
(٦) « بل » : ليست فى (ص ، م) .

بألف ، لم تكن واحدة منهما رهنًا ، وكانت عليه ألف بإقراره بلا رهن ؛ لأنه لا يجوز فى الأصل أن يقول رجل لرجل : أرهنك إحدى دارىّ هاتين ولا يسميها ، ولا أحد عبدىّ هذين ، ولا أحد ثوبى هذين ، ولا يجوز الرهن حتى يكون مسمى بعينه . ولو كانت دار فى يدى رجل فقال : رهننيها فلان بألف ودفعها إلى، وقال فلان : رهنته إياها بألف ، ولم أدفعها إليه ، فعدا عليها ، فغصبها ، أو تكاراها منى رجل ، فأنزله فيها ، أو تكاراها منى هو فنزلها ، ولم أدفعها إليه قبضًا بالرهن ، فالقول / قول رب الدار، ولا تكون رهنًا إذا كان يقول : ليست برهن ، فيكون [١] القول قوله، وهو إذا أقر بالرهن ولم يقبضه المرتهن فليس برهن[٢]. ولو كانت الدار فى يدى رجل فقال : رهننيها فلان بألف دينار وأقبضنيها وقال فلان : رهنته إياها بألف درهم ، أو ألف فلس وأقبضته إياها، كان القول قول رب الدار .

١/١٩٢ ظ (٣)

ولو كان فى يدى رجل عبد [٣] فقال : رهننيه فلان بمائة وصدقه العبد ، وقال رب العبد: ما رهنته إياه بشىء ، فالقول قول رب العبد ، ولا قول للعبد ، ولو كانت المسألة بحالها فقال : ما رهنتكه بمائة ، ولكنى بعتكه بمائة ، لم يكن العبد رهنًا، ولا بيعًا إذا حَلَفَ [٤] كل واحد منهما على دعوى صاحبه .

ولو أن عبدًا بين رجلين فقال رجل : رهنتمانيه بمائة ، وقبضته ، فصدقه أحدهما ، وقال الآخر : ما رهنتكه بشىء ،كان نصفه رهنًا بخمسين ، ونصفه خارجًا من الرهن ، فإن شهد شريك صاحب العبد عليه بدعوى المرتهن ، وكان عدلاً عليه ، أحلف المرتهن معه ، وكان نصيبه منه رهنًا بخمسين ، ولا شىء فى شهادة صاحب الرهن يجر بها إلى نفسه ، ولا يدفع بها عنه [٥] ، فأرد بها شهادته ، ولا أرد شهادته لرجل له عليه شىء لو شهد له على غيره.

ولو كان العبد بين اثنين ، وكان فى يدى اثنين ، وادعيا أنهما ارتهناه معًا بمائة ، فأقر الرجلان لأحدهما [٦] أنه رهن له وحده بخمسين ، وأنكرا [٧] دعوى الآخر ، لزمهما ما أقرَّا به، ولم يلزمهما ما أنكرا من دعوى الآخر ، ولو أقرا لهما معا بأنه لهما رهن ، وقالا: هو رهن بخمسين ، وادعيا مائة لم يلزمهما إلا ما أقرا / به .

١/٩٠ ت

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .. (٣) فى (ص) : « عبدًا » منصوبة .
(٤) فى (ب ، س) : « إذا اختلف » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٥) فى (ص ، م) : « عنها » . (٦) « لأحدهما » : ليست فى (ص ، ت ، م) .
(٧) فى (ص ، ت ، م) : « وأنكر » بدون ألف التثنية .

ولو قال أحد الراهنين لأحد المرتهنين : رَهَنَّاكَه أنت بخمسين ، وقال الآخر للآخر المرتهن : رَهَنَّاكَه أنت بخمسين ، كان نصف حق كل واحد منهما من العبد ، وهو ربع العبد رهنًا للذى أقر له بخمسة وعشرين نجيز إقراره على نفسه، ولا نجيز إقراره على غيره. ولو كانا ممن تجوز شهادته ، فشهد كل واحد منهما على صاحبه ونفسه، أجزت شهادتهما، وجعلت على كل واحد منهما خمسة وعشرين دينارًا بإقراره ، وخمسة وعشرين أخرى بشهادة صاحبه إذا حلف المدعى مع شاهده .

وإذا كانت فى يدى رجل ألف دينار ، فقال : رهننيها فلان بمائة دينار ، أو بألف درهم، وقال الراهن : رهنتكها / بدينار واحد أو بعشرة دراهم ، فالقول قول الراهن ؛ لأن المرتهن مقر له بملك الألف / دينار ، ومُدَّعٍ عليه حقا ، فالقول قوله فيما ادعى عليه من الدنانير، إذا كان القول قول رب الرهن المدعى عليه الحق فى أنه ليس برهن بشىء ، كان إقراره بأنه رهن بشىء أولى أن يكون القول قوله فيه .

١٩٢/ب
ظ (٣)

١٧٢/أ
م

وإذا اختلف الراهن والمرتهن ، فقال المرتهن : رهنتنى عبدك سالما بمائة ، وقال الراهن : بل رهنتك عبدى مُوَفَّقًا بعشرة، حلف الراهن ولم يكن سالم رهنًا بشىء ، وكان لصاحب الحق عليه عشرة / دنانير إن صدقه بأن مُوَفَّقًا رهن بها فهو رهن ، وإن كذبه وقال : بل سالم رهن بها ،لم يكن موفق [1] ولا سالم رهنًا ؛ لأنه يبرئه من أن يكون موفق رهنًا.

٤٨٨/أ
ص

ولو قال : رهنتك دارى بألف ، وقال الذى يخالفه : بل اشتريتها منك بألف ، وتصادقا على قبض الألف تحالفا ، وكانت الألف على الذى أخذها بلا رهن ولا بيع . وهكذا لو قال: رهنتك [2] دارى بألف أخذتها منك ،وقال المقر له بالرهن : بل اشتريت منك عبدك بهذه الألف تحالفا ، ولم تكن الدار رهنًا ، ولا العبد بيعًا ، وكانت له عليه ألف بلا رهن ولا بيع ، ولو قال : رهنتك دارى بألف ، وقبضت الدار ، ولم أقبض الألف منك ، وقال المقر له بالرهن ـ وهو المرتهن : بل قد [3] قبضت الألف ، فالقول قول الراهن : بأنه لم يقر بأن عليه ألفا فتلزمه ، ويحلف ما أخذ الألف ، ثم تكون الدار خارجة من الرهن ؛ لأنه لم يأخذ ما يكون به رهنًا .

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « لم يكن موفقًا » .
(٢) فى (ب) : « لو رهنتك » و « لو » زائدة ،وليست فى المخطوطات.
(٣) « قد » : ليست فى (ب) وهى فى (ص ، ت ، م) .

ولو كانت لرجل على رجل ألف درهم ، فرهنه بها داراً ، فقال الراهن: رهنتك هذه الدار بألف درهم إلى سنة ، وقال المرتهن : بل ألف درهم حالَّة ، كان القول قول الراهن، وعلى المرتهن البينة . وكذلك لو قال : رهنتكها بألف درهم ، وقال المرتهن : بل بألف دينار، فالقول قول الراهن ، وكل ما لم أثبته عليه إلا بقوله ، جعلت القول فيه قوله ؛ لأنه لو قال: لم أرهنكها ، كان القول قوله [(١)] . وإذا كانت [(٢)] لرجل على رجل ألفان : أحدهما برهن ، والآخر بغير رهن ، فقضاه ألفًا ثم اختلفا ، فقال القاضى : قضيتك الألف التى بالرهن، وقال المقتضى : بل الألف التى بلا رهن ، فالقول قول الراهن القاضى. ألا ترى أنه لو جاءه بألف ، فقال: هذه الألف التى رهنتك بها ، فقبضها ، كان عليه إسلام رهنه له [(٣)] ، ولم يكن له حبسه عنه بأن يقول : لى عليك ألف أخرى ، ولو حبسه / عنه بعد قبضه كان متعديًا بالحبس ، وإن هلك الرهن فى يديه ضمن قيمته ، فإذا كان هذا هكذا لم يجز أن يكون القول إلا قول دافع المال، والله أعلم.

أ/١٩٣
ظ (٣)

[٨] جماع ما يجوز رهنه

قال الشافعى رحمه الله : كل من جاز بيعه من بالغ حر غير محجور عليه جاز رهنه، ومن جاز له أن يرهن ، أو يرتهن من الأحرار البالغين غير المحجور عليهم ، جاز له أن يرتهن على النظر وغير النظر ؛ لأنه يجوز له بيع ماله وهبته / بكل حال [(٤)] ، فإذا جازت هبته فى ماله كان له رهنه بلا نظر .

٩٠/ب
ت

ولا يجوز أن يرتهن الأب لابنه ، ولا ولى اليتيم له ، إلا بما فيه فضل لهما ، فأما أن يسلف مالهما برهن فلا يجوز له ، وأيهما فعل فهو ضامن لما أسلف من ماله [(٥)] . ويجوز للمكاتب والمأذون له فى التجارة أن يرتهنا إذا كان ذلك صلاحًا لمالهما وازديادًا فيه، فأما أن يسلفا ويرتهنا فلا يجوز ذلك لهما ، ولكن يبيعان فيفضلان ويرتهنان .

---

(١) فى (ص) : « كالقول قوله » بدل : « كان القول قوله » وهو خطأ .

(٢) فى (ب) : « وإذا كان » وفى (ص) : « وإن كانت » وما أثبتناه من (م، ت) .

(٣) فى (ب) : « استلام رهنه » وليس فيها: « له » وكذلك ليست فى (ت) ، وما أثبتناه من (ص، م)، وكذلك فى (ت) : « إسلام » كما أثبتناه.

(٤) فى (ص ، ت ، م) : « بيع ماله بكل حال وهبته ».

(٥) فى (ص) : « فى ماله » .

ومن قلت : لا يجوز ارتهانه إلا فيما يفضل لنفسه ، أو يتيمه ، أو ابنه ؛ مِنْ أبى ولد، وولى يتيم ، ومكاتب ، وعبد مأذون له ، فلا يجوز أن يرهن شيئًا ؛ لأن الرهن أمانة ، والدين لازم ، فالرهن بكل حال نقص عليهم ، ولا يجوز أن يرهنوا إلا حيث يجوز أن يودعوا أموالهم من الضرورة بالخوف إلى تحويل أموالهم وما أشبه ذلك ، ولا نجيز رهن من سَمَّيتُ لا يجوز رهنه إلا فى قول من زعم : أن الرهن مضمون كله ، فأما ما لا يضمن منه فرهنه غير نظر ؛ لأنه قد يتلف ، ولا يبرأ الراهن من الحق .

والذكر ، والأنثى ، والمسلم، والكافر ، من جميع ما وصفنا يجوز رهنه ، ولا يجوز سواء.

ويجوز أن يرهن المسلم الكافر ، والكافر المسلم، ولا أكره من ذلك شيئًا إلا أن يرهن المسلم الكافر مصحفًا ، فإن فعل لم أفسخه ، ووضعناه له على يدى عدل مسلم ، وجبرت على ذلك الكافر إن امتنع . وأكره أن يرهن من الكافر العبد المسلم صغيراً أو كبيراً [١] ، لئلا يذل مسلم [٢] / بكينونته عنده ، بسبب يتسلط عليه الكافر ، ولئلا يطعم الكافر المسلم خنزيراً ، أو يسقيه خمراً ، فإن فعل فرهنه منه ، لم أفسخ الرهن .

٤٨٨/ب ص

قال : وأكره رهن الأمة البالغ [٣] ، أو المقاربة البلوغ التى يشتهى مثلها من مسلم ، إلا على أن يقبضها المرتهن ، ويقرها فى يدى مالكها ، أو يضعها على يدى امرأة ، أو محرم للجارية، فإن رهنها مالكها من رجل ، وأقبضها إياه ،/ لم أفسخ الرهن . وهكذا لو رهنها من كافر، غير أنى أجبر الكافر على / أن يضعها على يدى عدل مسلم ، وتكون امرأة أحب إلى . ولو لم تكن امرأة، وضعت على يدى رجل عدل معه امرأة عدل . وإن رضى الراهن والمرتهن على أن يضعا الجارية على يدى رجل غير مأمون عليها ، جبرتهما أن يَرْضَيَا [٤] بعدل توضع على يديه ، فإن لم يفعلا اخترت لهما عدلاً ، إلا أن يتراضيا أن تكون على يدى مالكها أو المرتهن ، فأما ما سوى بنى آدم ، فلا أكره رهنه من مسلم ولا كافر ، حيوان ولا غيره ، وقد رهن النبى ﷺ درعه عند أبى الشحم[٥] اليهودى .

١٩٣/ب ظ (٣)

١٧٢/ب م

---

(١) فى (ص ، م) : «صغير أو كبير » غير منصوبتين .

(٢) فى (ب) : « المسلم » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) فى (ب) : « البالغة » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) وفى اللغة يجوز الوجهان.

(٤) فى (ص) : « أن يرتضيا » .

(٥) فى (ص ، م) : « عند أبى السحم » بالسين المهملة و (ت) غير منقوطة بطبيعة حالها وما أثبتناه من (ب ، ظ) وقد مر الحديث برقم [١٥٥٨] وخرج هناك .

وإن كانت المرأة بالغًا [١] رشيدة [٢] ، بكرًا أو ثيبًا ، جاز بيعها ورهنها ، وإن كانت ذات زوج جاز رهنها وبيعها بغير إذن زوجها ، وهبتها له ، ولها من مالها إذا كانت رشيدة [٣] ما لزوجها من ماله .

وإن كانت المرأة ، أو رجل مسلم ، أو كافر حر ، أو عبد محجورين ، لم يجز رهن واحد منهما ، كما لا يجوز بيعه . وإذا رهن من لا يجوز رهنه ، فرهنه مفسوخ ، وما عليه ، وما رهن كما لم يرهن من ماله لا سبيل للمرتهن عليه . وإذا رهن المحجور عليه رهنًا فلم يقبضه هو ولا وليه من المرتهن ، ولم يرفع إلى الحاكم فيفسخه حتى يفك عنه الحجر ، فرضى أن يكون رهنًا بالرهن الأول ، لم يكن رهنًا حتى يبتدئ رهنًا بعد فك الحجر ويقبضه المرتهن ، فإذا فعل فالرهن جائز . وإذا رهن الرجل الرهن ، وقبضه المرتهن وهو غير محجور، ثم حجر عليه ، فالرهن بحاله ، وصاحب الرهن أحق به حتى يستوفى حقه.

ويجوز رهن الرجل الكثير [٤] الدين حتى يقف السلطان ماله ، كما يجوز بيعه حتى يقف السلطان ماله . وإذا رهن الرجل غير المحجور عليه الرجل المحجور عليه الرهن ، فإن كان من بيع فالبيع / مفسوخ، وعلى الراهن رده بعينه إن وجد ، أو قيمته [٥] إن لم يوجد، والرهن مفسوخ إذا انفسخ الحق الذى به الرهن كان الرهن مفسوخًا بكل حال . وهكذا إن أكراه دارًا ، أو أرضًا ، أو دابة ، ورهن المكترى المكرى المحجور عليه بذلك رهنًا فالرهن مفسوخ ، والكراء مفسوخ ، وإن سكن ، أو ركب ، أو عمل له ، فعليه أجر مثله ، وكراء مثل الدابة والدار بالغًا ما بلغ . وهكذا لو أسلفه المحجور مالاً ، ورهنه غير المحجور رهنًا كان الرهن مفسوخًا ؛ لأن السلف باطل ، وعليه رد / السلف بعينه ، وليس له إنفاق شىء منه ، فإن أنفقه فعليه مثله إن كان له مثل [٦] ، أو قيمته إن لم يكن له مثل .

٩١ / أ ت

١٩٤ / أ ظ (٣)

وأى رهن فسخته من جهة الشرط فى الرهن ، أو فساد الرهن ، أو فساد البيع الذى وقع به الرهن ، لم أكلف الراهن أن يأتى برهن غيره بحال ، وكذلك إن كان الشرط فى الرهن والبيع صحيحا، واستُحِقَّ [٧] الرهن ، لم أكلف الراهن أن يأتى برهن غيره .

---

(١) فى (ب) : « بالغة » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٢ ، ٣) فى (م) : « رشدة » فى الموضعين .
(٤) فى (ص) : « الكبير الدين » .
(٥) فى (ص ، م) : « أو قيمة » .
(٦) « مثل » : ليست فى (ص ، ت ، م) .
(٧) استحق الرهن: أى ظهر أنه ليس الراهن مالكًا له .

قال : وإذا تبايع الرجلان غير المحجورين البيع الفاسد ، ورهن أحدهما به صاحبه رهنًا، فالبيع مفسوخ ، والرهن مفسوخ .

وجماع علم هذا أن ينظر كل حق كان صحيح الأصل فيجيز [١] به الرهن . وكل بيع كان غير ثابت فيفسد فيه الرهن إذا لم يملك المشترى ولا المكترى ما بيع ، أو أكرى [٢] لم يملك المرتهن الحق فى الرهن ، إنما يثبت الرهن للراهن بما يثبت به عليه ما أعطاه به ، فإذا بطل ما أعطاه به بطل الرهن .

وإذا بادل رجل رجلاً عبدًا بعبد ، أو دارًا بدار ، أو عرضًا ما كان بعرض ما كان ، وزاد أحدهما الآخر دنانير آجلة على أن يرهنه الزائد بالدنانير رهنًا معلومًا ، فالبيع والرهن جائز إذا قبض .

١/٤٨٩ ص

وإذا ارتهن الرجل / من الرجل الرهن ، وقبضه لنفسه ، أو قبضه له غيره بأمره ، وأمْرِ صاحب الرهن فالرهن جائز . وإن كان القابض ابن الراهن أو امرأته أو أباه ، أو من كان من قرابته . وكذلك لو كان ابن المرتهن ، أو واحدًا ممن سميت ، أو عبد المرتهن[٣] ، فالرهن جائز . فأما عبد الراهن فلا يجوز قبضه للمرتهن ؛ لأن قبض عبده عنده كقبضه عن نفسه. وإذا رهن الرجل الرجل عبدًا ، فأنفق عليه المرتهن بغير أمر الراهن كان متطوعًا . وإن رهنه أرضًا من أرض الخراج ، فالرهن مفسوخ ؛ لأنها غير مملوكة . فإن كان فيها غراس أو بناء للراهن ، فالغراس والبناء رهن . وإن أدى عنها الخراج فهو متطوع بأداء الخراج عنها، لا يرجع به على الراهن إلا أن يكون دفعه بأمره ، فيرجع به عليه . ومثل هذا الرجل يتكارى الأرض من الرجل قد تكاراها فيدفع المكترى الأرض كراءها عن المكترى الأول ، فإن دفعه بإذنه رجع به عليه ، وإن دفعه بغير إذنه / فهو متطوع به ، ولا يرجع به عليه .

١٩٤/ب ظ (٣)

ويجوز الرهن بكل حق لزم ؛ صداق أو غيره ، وبين الذمى والحربى المستأمن ، والمستأمن والمسلم ، كما يجوز / بين المسلمين لا يختلف . وإذا كان الرهن بصداق ، فطلق قبل الدخول، بطل نصف الحق والرهن بحاله ، كما يبطل الحق الذى فى الرهن إلا قليلاً ، والرهن بحاله .

١/١٧٣ م

وإذا ارتهن الرجل من الرجل رهنًا بتمر أو حنطة ، فحل الحق ، فباع الموضوع على

---

(١) فى (ب) : « فيجوز » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ص) : « واكترى »، وفى (م) : « واكرى » . (٣) فى (ص) : « أو عبد للمرتهن » .

يديه الرهن بتمر أو حنطة ، فالبيع مردود ، ولا يجوز بيعه إلا بالدنانير أو الدراهم ، ثم يشترى بها قمح أو تمر ، فيقضاه صاحب الحق .

ولا يجوز رهن المُقَارِض [١] ؛ لأن الرهن غير مضمون ، إلا أن يأذن رب المال للمقارض يرهن بدين له معروف ، وكذلك لا يجوز له [٢] ارتهانه إلا أن يأذن له رب المال أن يبيع بالدين ، فإذا باع بالدين فالرهن ازدياد له ، ولا يجوز ارتهانه إلا فى مال صاحب المال ، فإن رهن عن غيره فهو ضامن ، ولا يجوز الرهن [٣] .

[٩] العيب فى الرهن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : الرهن رهنان : **فرهن فى أصل الحق لا يجب الحق إلا بشرطه** ، وذلك أن يبيع الرجل الرجل البيع على أن يرهنه الرهن يسميانه ، فإذا كان هكذا فكان بالرهن عيب فى بدنه ، أو عيب فى فعله ينقص ثمنه ، وعلم المرتهن العيب قبل الارتهان فلا خيار له ، والرهن والبيع ثابتان . وإن لم يعلمه المرتهن فَعَلِمَه بعد البيع، فالمرتهن بالخيار بين فسخ البيع وإثباته ، وإثبات الرهن؛ للنقص عليه فى الرهن ، كما يكون هذا فى البيوع .

والعيب الذى يكون له به الخيار كل ما نقص ثمنه من شىء قل أو كثر ، حتى الأثر الذى لا يضر بعمله ، والفعل . فإذا كان قد علمه فلا خيار له ، ولو كان قتل أو ارتد ، وعلم ذلك المرتهن ثم ارتهنه [٤] ، كان الرهن ثابتًا . فإن [٥] قتل فى يديه فالبيع ثابت ، وقد خرج الرهن من يديه ، وإن لم يقتل فهو رهن بحاله . وكذلك لو سرق فقطع فى يديه، كان رهنًا بحاله . ولو [٦] كان المرتهن لم يعلم بارتداده [٧] ، ولا قتله ، ولا سرقته، فارتهنه ، ثم قتل فى يديه أو قطع ، كان له فسخ البيع ./ ولو لم يكن الراهن دلس للمرتهن فيه بعيب ، ودفعه إليه سالما ، فجنى فى يديه جناية ، أو أصابه عيب فى يديه ، كان على الرهن [٨] بحاله ، ولو أنه دلس له فيه بعيب وقبضه فمات فى يديه موتًا قبل أن يختار فسخ البيع ، لم يكن له أن يختار فسخه لما فات من الرهن ، وليس هذا كما

١٩٥/أ
ظ (٣)

---

(١) المُقَارِض : العامل فى المقارضة ، وهى المضاربة . وفى (م) : « القارض » وهو خطأ .
(٢) « له » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، م) .
(٣) « الرهن » : ليست فى (ص) .
(٤) فى(ص ، م) : « ثم أرهنه » .
(٥) فى (ص) : « وإن قتل » .
(٦) فى (ص ، م) : « وإن كان المرتهن » .
(٧) فى (م) : « لم يعلم ارتداده » .
(٨) فى (ص ، ت ، م) : « كان على الراهن بحاله » .

يقتل بحق فى يديه ، أو يقطع فى يديه ، وهكذا كل عيب فى رهنٍ ما ، كان حيوانًا (١) أو غيره . ولو اختلف الراهن والمرتهن فى العيب فقال الراهن : رهنتك الرهن وهو برىء من العيب ، وقال المرتهن : ما رهنتنيه (٢) إلا معيبًا ، فالقول قول الراهن مع يمينه إذا كان العيب مما يحدث مثله ، وعلى المرتهن البينة ، فإن أقامها فللمرتهن الخيار كما وصفت . وإذا رهن الرجل الرجل العبد أو غيره ، على أن يسلفه سلفًا ، فوجد بالرهن عيبًا ، أو لم يجده فسواء، وله الخيار فى أخذ سلفه حالاً ، وإن كان سماه مؤجلا، وليس السلف كالبيع .

٤٨٩/ب ص

ورهن يتطوع به الراهن (٣)، وذلك أن يبيع الرجل الرجل البيع إلى أجل بغير / شرط رهن، فإذا وجب بينهما البيع وتفرقا ، ثم رهنه الرجل ، فالرجل متطوع بالرهن . فليس للمرتهن إن كان بالرهن عيبٌ ما كان أن يفسخ البيع ؛ لأن البيع كان تاما بلا رهن ، وله إن شاء أن يفسخ الرهن ، وكذلك له إن شاء لو كان فى أصل البيع أن يفسخه ؛ لأنه كان حقا له فتركه .

ويجوز رهن العبد المرتد والقاتل والمصيب للحد ؛ لأن ذلك لا يزيل عنه الرق ، فإن قتل فقد خرج من الرهن ، فإذا ارتد الرجل عن الإسلام ثم رهن عبداً له ، فمن أجاز بيع المرتد أجاز رهنه ، ومن رد بيعه رد رهنه .

قال الربيع : كان (٤) الشافعى يجيز رهن المرتد كما يُجَوِّز بيعه .

[١٠] الرهن يجمع الشيئين المختلفين من ثياب وأرض وبناء وغيره

قال الشافعى رحمه الله تعالى : إذا رهن الرجل الرجل أرضه ، ولم يقل: ببنائها ، فالأرض رهن دون البناء . وكذلك إن رهنه أرضه ، ولم يقل: بشجرها ، فكان فيها شجر مبدد أو غير مبدد ، فالأرض رهن دون الشجر . / وكذلك لو رهنه شجراً ، وبين الشجر بياض، فالشجر رهن دون البياض ، / ولا يدخل فى الرهن إلا ما سمى .

٩٢ / أ ت
١٩٥ /ب ظ (٣)

وإذا رهنه ثمراً قد خرج من نخله قبل يحل بيعه ونخله معه ، فقد رهنه نخلاً وثمراً معها، فهما رهن جائز، من قِبَلِ أنه يجوز له لو مات الراهن ، أو كان الحق حالاً ، أن

(١) فى (ب) : « حيوان » غير منصوبة ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٢) فى (ص ، م) : « ما رهنته » .
(٣) أى النوع الثانى من الرهن .
(٤) فى (ص ، م ، ظ) : « قال الشافعى » وما أثبتناه من (ب ، ت) .

يبيعهما من ساعته . وكذلك لو كان إلى أجل ؛ لأن الراهن يتطوع ببيعه قبل يحل ، أو يموت فيحل الحق .وإذا كان الحق فى هذا الرهن جائزا إلى أجل فبلغت الثمرة وبيعت ، خيِّر الراهن بين أن يكون ثمنها قصاصا من الحق ، أو مرهونًا مع النخل ، حتى يحل الحق ، ولو حل الحق فأراد بيع الثمرة قبل يبدو [١] صلاحها دون النخل / لم يكن له ، وكذلك لو أراد قطعها وبيعها، لم يكن له إذا لم يأذن له الراهن فى ذلك . ولو رهنه الثمرة دون النخل طلعًا ، أو مؤبرة ، أو فى أى حال قبل أن يبدو صلاحها ، لم يجز الرهن ، كان الدين حالاً أو مؤجلا ، إلا أن يتشارطا أن للمرتهن إذا حل حقه قطعها أو بيعها فيجوز الرهن ، وذلك أن المعروف من الثمرة أنها تترك إلى أن تصلح ، ألا ترى أن النبى ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه [٢] ؛ لمعرفة الناس أنه يترك حتى يبدو صلاحه ، وأن حلالاً أن تباع الثمرة على أن تقطع قبل أن يبدو صلاحها ؛ لأنه ليس المعنى الذى نهى عنه النبى ﷺ . وهكذا كل ثمرة وزرع رهن قبل أن يبدو صلاحه ما لم يجز بيعه،فلا يجوز رهنه إلا على أن يقطع إذا حل الحق ، فيباع مقطوعًا بحاله . وإذا [٣] حلَّ بيع الثمر حل [٤] رهنه ، إلى أجل كان الحق أو حالاً ، وإذا بلغ ولم يحل الحق لم يكن للراهن بيعه إذا كان يبس [٥] ، إلا برضا المرتهن ، فإذا رضى قيمته رهن ، إلا أن يتطوع الراهن فيجعله قصاصا ، ولا أجعل دينًا إلى أجل حالاً أبدًا ، إلا أن يتطوع به صاحب الدين .

١٧٣/ب
م

وإذا رهنه ثمرة ، فزيادتها فى عظمها وطيبها رهن له ، كما زيادة [٦] الرهن فى يديه رهن له . فإن كان من الثمر شىء يخرج ، فرهنه إياه ، وكان يخرج بعده غيره منه، فلا يتميز الخارج من [٧] الأول المرهون ، لم يجز الرهن فى الأول ولا فى الخارج ؛ لأن الرهن حينئذ ليس بمعروف . ولا يجوز الرهن فيه حتى يقطع مكانه ، أويشترط أنه يقطع فى مدة قبل [٨] تخرج الثمرة التى تخرج بعده ، أو بعدما تخرج قبل [٩] يشكل : أهى من الرهن الأول أم لا ؟ فإذا / كان هذا جاز ، وإن ترك حتى تخرج بعده ثمرة لا يتميز حتى

١٩٦/أ
ظ (٣)

(١) فى (ب ، ت) : « قبل أن يبدو » وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٢) سبق هذا الحديث برقم [١٤٨٢] .
(٣) فى (ص ، ت ، م) : « وإن حل » .
(٤) « حل » : ساقطة من (م) .
(٥) فى (ص) : « ييبس » .
(٦) فى (ب) : « كما أن زيادة الرهن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٧) فى (ب) : « عن الأول » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٨) فى (ب) : « قبل أن تخرج الثمرة » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت، ظ) .
(٩) فى (ب) : « قبل أن يشكل » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

تعرف ، ففيها قولان :

أحدهما : أنه يفسد الرهن ،كما يفسد البيع ؛ لأنى لا أعرف الرهن من غير الرهن .

والثانى : أن الرهن لا يفسد ، والقول قول الراهن فى قدر الثمرة المرهونة من المختلطة بها، كما لو رهنه حنطة أو تمرًا ، فاختلطت بحنطة للراهن أو تمر ، كان القول قوله فى قدر الحنطة التى رهن مع يمينه .

١٩٠/أ ص

قال الربيع : وللشافعى قول آخر فى البيع : أنه / إذا باعه ثمرًا فلم يقبضه حتى حدثت ثمرة أخرى فى شجرها ، لا تتميز الحادثة من المبيع قبلها ، كان البائع بالخيار بين أن يسلم له الثمرة الحادثة مع المبيع الأول ، فيكون قد زاده خيرًا . أو ينقض البيع ؛ لأنه لا يدرى كم باع مما حدث من الثمرة ، والرهن عندى مثله . فإن رضى أن يسلم ما زاد مع الرهن الأول لم يفسخ الرهن .

وإذا رهنه زرعًا على أن يحصده إذا حلّ الحق بأى حال ما كان فيبيعه ؛ فإن [١] كان الزرع يزيد بأن ينبت منه ما لم يكن نابتًا فى يده إذا تركه ، لم يجز الرهن ؛ لأنه لا يعرف الرهن منه الخارج دون ما يخرج بعده .

٩٢/ب ت

فإن قال قائل : ما فرق [٢] / بين الثمرة تكون طلعا وبلحًا صغارًا ، ثم تصير رطبًا عظامًا وبين الزرع ؟ قيل : الثمرة واحدة ، إلا أنها تعظم كما يكبر العبد المرهون بعد الصغر، ويسمن بعد الهزال ، وإذا قطعت لم يبق منها شىء يستخلف ، والزرع يقطع أعلاه،ويستخلف أسفله ، ويباع منه شىء ؛ قَصَلَة بعد قَصلَة [٣]، فالخارج منه غير الرهن، والزائد فى الثمرة من الثمرة ، ولا يجوز أن يباع منه ما يفضل [٤] إلا أن يفضل[٥] مكانه فضلة[٦] ، ثم تباع الفضلة[٧] الأخرى بيعة أخرى ، وكذلك لا يجوز رهنه إلا كما يجوز بيعه .

وإذا رهنه ثمرة فعلى الراهن سقيها ، وصلاحها ، وجدادها ، وتشميسها ، كما يكون عليه نفقة العبد . وإذا أراد الراهن [٨] يقطعها قبل أوان قطعها ، أو أراد المرتهن

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « بأن كان الزرع »وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) فى (ب ،ظ): « ما الفرق » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) فى (م ، ظ): « فضلة بعد فضلة »،وما أثبتناه من (ص ، ب) ، وقَصَلَه : قطعه ، والقصيل : ما اقتطع من الزرع أخضر . والقَصْلَة : الطائفة المنفصلة من الزرع ، وهو المراد هنا. (القاموس) .

(٤ ـ ٥) فى (ب): « يقصل » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص .م . ظ) .

(٦) فى (ب ، ص) « قضلة » وما أثبتناه من (م ، ظ) .

(٧) فى (ب ، ص): « القصلة » وما أثبتناه من (م . ظ) .

(٨) فى (ب) : « أن يقطعها » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

ذلك منع كل واحد منهما ذلك حتى يجتمعا عليه ، وإذا بلغت إبانها جبر الراهن على قطعها ؛ لأن ذلك من صلاحها ، وكذلك لو أبى المرتهن جبر ، فإذا صارت تمرًا وضعت على يدى الموضوع على يديه الرهن أو غيره ، فإن أبى العدل الموضوع على يديه بأن يتطوع أن يضعها فى منزله إلا بكراء قيل للراهن : عليك لها منزل تحرز فيه ؛ لأن ذلك من صلاحها ، فإن جئت به وإلا يكترى [1] عليك منها.

ولا يجوز أن يرتهن الرجل شيئا لا يحل [2] بيعه حين يرهنه إياه ، وإن كان يأتى عليه مدة يحل بعدها ، وهو مثل أن يرهنه / جنين الأمة قبل أن يولد على أنها إذا ولدته كان رهنًا ، ومثل أن يرهنه ما ولدت أمته أو ماشيته ، أو ما أخرجت نخله على أن يقطعه مكانه.

١٩٦/ب — ظ (٣)

ولا يجوز أن يرهنه ما ليس ملكه له بتام ، وذلك مثل أن يرهنه ثمرة قد بدا صلاحها، لا يملكها بشراء، ولا أصول نخلها ، وذلك مثل أن يتصدق عليه وعلى قوم بصفاتهم بثمرة نخل، وذلك أنه قد يحدث فى / الصدقة معه من ينقص حقه ، ولا يدرى كم رهنه.

١٧٤/أ — م

ولا يجوز أن يرهن الرجل الرجل جلود ميتة لم تدبغ ؛ لأن ثمنها لا يحل ما لم تدبغ، ويجوز أن يرهنه إياها إذا دبغت ؛ لأن ثمنها بعد دباغها يحل ، ولا يرهنه إياها قبل الدباغ ، ولو رهنه إياها قبل الدباغ ثم دبغها الراهن كانت خارجة من الرهن ؛ لأن عقدة رهنها كان وبيعها لا يحل . وإذا وهب للرجل هبة ، أو تصدق عليه بصدقة غير محرمة فرهنها قبل [3] يقبضها ثم قبضها فهى خارجة من الرهن ؛ لأنه رهنها قبل [4] يتم له ملكها ، فإذا أحدث فيها رهنًا بعد القبض جازت .

قال : وإذا أوصى له بعبد بعينه ، فمات الموصى ، فرهنه قبل [5] تدفعه إليه الورثة، فإن كان يخرج من الثلث فالرهن جائز؛ لأنه ليس للورثة منعه إياه إذا خرج من الثلث ، والقبض وغير القبض فيه سواء ، وللواهب والمتصدق منعه من الصدقة ما لم يقبض .

وإذا ورث من رجل عبدًا ولا وارث له غيره ، فرهنه ، فالرهن جائز ؛ لأنه مالك

---

(١) فى (ص ، م) : « وإلا يكورى عليك منها » وما أثبتناه من (ب ، ت) .

وفى القاموس فى باب « كور » : « أكرته » استذللته واستضعفته ، والله عز وجل وتعالى أعلم.

(٢) فى (ص) : « لا يجعل بيعه » بدل : « لا يحل بيعه » وهو خطأ .

(٣) فى (ب) : « قبل أن يقبضها » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « قبل أن يتم » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٥) فى (ب) : « قبل أن تدفعه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

للعبد بالميراث ، وكذلك لو اشتراه فنقد ثمنه ، ثم رهنه قبل [١] يقبضه ، وإذا رهن الرجل مكاتبًا له ، فعجز المكاتب قبل الحكم بفسخ الرهن ، فالرهن مفسوخ ؛ لأنى إنما أنظر إلى عقد الرهن لا إلى الحكم.

وإن اشترى الرجل عبدًا على أنه بالخيار ثلاثا ، فرهنه فالرهن جائز ،وهو قطع لخياره، وإيجاب للبيع فى العبد ، وإذا كان الخيار للبائع ،أو للبائع والمشترى،فرهنه / قبل مضى الثلاث ، وقبل اختيار البائع إنفاد البيع ، ثم مضت الثلاث ، أو اختار المشترى إنفاذ البيع ، فالرهن مفسوخ ؛ لأنه انعقد وملكه على العبد غير تام .

٤٩٠/ب ص

ولو أن رجلين ورثا رجلاً ثلاثة أعبد ، فلم يقتسماهم حتى رهن أحدهما عبدًا من العبيد الثلاثة أو عبدين ، ثم قاسم شريكه ، واستخلص منه العبد الذى رهن أو العبدين، كانت أنصافهما مرهونة له ؛ لأن ذلك الذى كان يملك منهما ، وأنصافهما التى ملك بعد الرهن خارجة من الرهن إلا أن يجدد فيهما رهنًا ، ولو استحق صاحب وصية منها [٢] شيئا خرج ما استحق منها [٣] من الرهن ،وبقى / ما لم يستحق من أنصافهما / مرهونا .

٩٣ / أ ت

١٩٧/أ ظ (٣)

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه إذا رهن شيئًا له بعضه ، ولغيره بعضه ، فالرهن كله مفسوخ ؛ لأن صفقة الرهن جمعت شيئين : ما يملك ، وما لا يملك ، فلما جمعتهما الصفقة بطلت كلها ، وكذلك فى البيع .

قال : وهذا أشبه بجملة قول الشافعى .

ولو أن رجلاً له أخ هو وارثه ، فمات أخوه ، فرهن داره وهو لا يعلم أنه مات ، ثم قامت البينة بأنه كان ميتا قبل رهن الدار ، كان الرهن باطلا ، ولا يجوز الرهن حتى يرهنه وهو مالك له ، ويعلم الراهن أنه مالك . وكذلك [٤] لو قال : قد وكلت بشراء هذا العبد ، فقد رهنتكه إن كان اشترى لى ، فوجد قد اشترى له [٥] لم يكن رهنًا.

قال : فإن قال المرتهن : قد علم أنه قد صار له بميراث ، أو شراء ، قبل [٦] يرهنه، أحلف الراهن ، فإن حلف فسخ الرهن ، وإن نكل فحلف المرتهن على ما ادعى ثبت الرهن. وكذلك لو رأى شخصًا لا يثبته [٧] فقال : إن كان هذا فلانا [٨] فقد رهنتكه ، لم

---

(١) فى (ب) : « قبل أن يقبضه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٢ ، ٣) فى (ب) : « منهما » فى الموضعين ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٤) فى (ص ، م ، ت) : « وهكذا » .

(٥) « له » : ليست فى (ت) ، وفى (ص) : « أنه » بدلها ، وهو خطأ.

(٦) فى (ب) : « قبل أن يرهنه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٧) فى (ص) : « لا يبينه » . (٨) فى (ص ، ت ، م ، ظ) : « فلان » غير منصوبة .

يكن رهنًا، وإن قبضه حتى يجدد له مع القبض ، أو قبله، أو بعده رهنًا . وهكذا إن رأى صندوقًا فقال: قد كانت فيه ثياب كذا ، ثياب يعرفها الراهن والمرتهن ، فإن كانت فيه فهى لك رهن ، فلا تكون رهنًا وإن كانت فيه ، وكذلك لو كان الصندوق فى يدى المرتهن وديعة، وفيه ثياب، فقال: قد كنت جعلت ثيابى التى كذا فى هذا الصندوق فهى رهن، وإن كانت فيه ثياب غيرها أو ثياب معها فليس برهن ، فكانت فيه الثياب التى قال : إنها رهن لا غيرها ، فليست برهن ، وهكذا لو قال : قد رهنتك ما فى جرابى : وأقبضه إياه، والراهن لا يعرفه ، لم يكن رهنًا . وهكذا إن كان الراهن يعرفه ، والمرتهن لا يعرفه، ولا يكون الرهن أبدًا إلا ما عرفه الراهن والمرتهن ، وعلم الراهن أنه ملك له يحل له [1] بيعه ، ولا يجوز أن يرهنه ذِكْرَ حقٍّ له على رجل ؛ لأن ذكر الحق ليس بشىء يملك ، إنما هو شهادة على رجل بشىء فى ذمته ، والشىء الذى فى ذمته ليس بعين قائمة يجوز رهنها ، إنما ترهن الأعيان القائمة ، ثم لا يجوز حتى تكون معلومة عند الراهن والمرتهن مقبوضة . ولو أن رجلاً جاءته بضاعة ، أو ميراث ، كان غائبًا عنه لا يعرف قدره، فقبضه له رجل بأمره ، أو بغير أمره ، ثم رهنه المالك القابض ، والمالك لا يعرف قدره ، لم يجز الرهن . وإن قبضه المرتهن حتى يكون عالمًا بما رهنه عِلْمَ المرتهن ، والله أعلم.

[١١] الزيادة فى الرهن والشرط فيه

قال الشافعى رحمه الله : وإذا رهن رجل رجلاً رهنًا ، وقبضه المرتهن ، ثم أراد [2] أن يرهن ذلك الرهن من غير / المرتهن ، أو فَصَلْ [3] ذلك الرهن ، لم يكن ذلك له ، وإن فعل لم يجز الرهن الآخر ؛ لأن المرتهن / الأول صار يملك أن يمنع رقبته حتى تباع فيستوفى حقه .

١٧٤/ب
م
١٩٧/ب
ظ (٣)

ولو رهنه إياه بألف ، ثم سأل الراهن المرتهن أن يزيده ألفًا ، ويجعل الرهن الأول رهنًا بها مع الألف الأولى ، ففعل ، لم يجز الرهن الآخر ، وكان مرهونا بالألف الأولى، وغير مرهون بالألف الآخرة ؛ لأنه كان رهنًا بكماله بالألف الأولى ، فلم

(١) « له » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .
(٢) فى (ص ، م ، ت) : « فأراد » .
(٣) فى (ب) : « أو فضل » بالضاد ، وما أثبتناه من (ص ، م) .

يستحق بالألف الآخرة من منع رقبته على سيده ، ولا غرمائه إلا ما استحق أولا ، ولا يشبه هذا الرجل يتكارى المنزل سنة بعشرة ، ثم يتكاراه السنة / التى تليها بعشرين ؛ لأن السنة الأولى غير السنة الآخرة ، ولو انهدم بعد السنة الأولى رجع بالعشرين التى هى حظ السنة الآخرة ، وهذا رهن واحد لا يجوز الرهنان فيه إلا معًا ، لا مفترقين ، ولا أن يرهن / مرتين بشيئين مختلفين قبل [١] يفسخ ، كما لا يجوز مرتين أن يتكارى الرجل دارًا سنة بعشرة ، ثم يتكاراها تلك السنة بعينها بعشرين ، إلا أن يفسخ الكراء الأول ؛ ولا يبتاعها بمائة ، ثم يبتاعها بمائتين ، إلا أن يفسخ البيع الأول ويجدد بيعا ، فإن أراد أن يصح له الرهن الآخر مع الأول فسخ الرهن الأول، وجعل الرهن بألفين .

ص ٤٩١/أ

ت ٩٣/ب

ولو لم يفسخ الرهن ، وأشهد للمرتهن [٢] أن هذا الرهن بيده بألفين ، جازت الشهادة، وكان الرهن بألفين إذا لم يعرف كيف كان ذلك ، فإذا تصادقا بأن هذا رهن ثان[٣] بعد الرهن الأول ، لم يفسخ ؛ كما [٤] وصفت ، وكان رهنًا بالألف ، وكانت الألف الأخرى بغير رهن . ولو كانت لرجل على رجل ألف درهم ، فرهنه بها بعدُ شيئًا، جاز الرهن ؛ لأنها كانت غير واجبة عليه . وكذلك لو زاده ألفًا أخرى ، ورهنه بهما رهنًا، كان الرهن جائزًا . ولو أعطاه ألفًا ورهنه بها ، ثم قال له بعد الرهن : اجعل لى الألف التى قبل هذا رهنًا معها ففعل ، لم [٥] يجز إلا بما وصفت من فسخ الرهن وتجديد رهن بهما معًا . ولو كانت لرجل على رجل ألف درهم بلا رهن ، ثم قال له : زدنى ألفًا على أن أرهنك بهما معًا رهنا يعرفانه ، ففعل [٦] ، كان الرهن مفسوخًا ؛ لأنه أسلفه الآخرة [٧] على زيادة رهن فى الأولى .

ولو كان قال : بعنى عبدًا بألف على أن أعطيك بها ، وبالألف التى لك على بلا رهن دارى رهنًا ، ففعل ، كان البيع مفسوخًا ، وإذا شرط فى الرهن هذا الشرط ، لم يجز ؛ لأنها زيادة فى سلف أو حصة من بيع مجهولة ، ولو أن رجلاً ارتهن من رجل رهنًا بألف وقبضه ، ثم زاده رهنًا آخر مع رهنه بتلك الألف ، كان الرهن الأول والآخر جائزًا ؛ لأن الرهن الأول بكماله بالألف ، والرهن الآخر زيادة معه ، لم تكن للمرتهن

---

(١) فى (ب) : « قبل أن يفسخ » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « وأشهد المرتهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) فى (ص) : « فهذا رهن بان بعد الرهن الأول » وأظنه خطأ.

(٤) فى (ب) : «لما وصفت » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٥ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٧) فى (ص) :« الأجرة » بدل : « الآخرة».

١٩٨/أ ظ (٣)

حتى جعلها له الراهن ، فكان جائزًا ، كما جاز أن يكون له/ حق بلا رهن ، ثم يرهنه به شيئًا فيجوز .

[١٢] باب ما يفسد الرهن من الشرط

[١٦١٢] قال الشافعي رحمه الله تعالى : يروى عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه: « الرهن مركوب ومحلوب » وهذا لا يجوز فيه إلا أن يكون الركوب والحلب لمالكه الراهن لا للمرتهن؛ لأنه إنما يملك الركوب والحلب مَنْ مَلَكَ الرقبة ، والرقبة غير المنفعة التى هى الركوب والحلب. وإذا رهن الرجل الرجلَ عبدًا ، أو دارًا ، أو غير ذلك ، فسكنى الدار ، وإجارة العبد ، وخدمته للراهن . وكذلك منافع الرهن للراهن ليس للمرتهن منها شىء ، فإن شرط المرتهن على الراهن أن له سكنى الدار ، أو خدمة العبد، أو منفعة الرهن ، أو شيئًا من منفعة الرهن ما كانت ، أو من أى الرهن كانت دارًا أو حيوانًا ، أو غيره ، فالشرط باطل .

[١٦١٢] سيرويه الشافعي بعد قليل عن سفيان ، عن الأعمش ، عن أبى صالح، عن أبى هريرة موقوفًا.

* المستدرك : (٥٨/٢) كتاب البيوع ــ من طريق أبى عوانة ، عن الأعمش ، عن أبى صالح ، عن أبى هريرة، عن النبى ﷺ : « الرهن محلوب ومركوب » وقال : هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه ؛ لإجماع الثورى وشعبة على توقيفه عن الأعمش ، وأنا على أصلى أصلته فى قبول الزيادة من الثقة، ووافقه الذهبى .

* سنن الدارقطنى : (٣ / ٣٤) كتاب البيوع ــ عن الحسين بن يحيى بن عياش ،عن إبراهيم بن مجشر، عن أبى معاوية ، (ح) وعن أبى بكر النيسابورى ، عن أحمد بن منصور ، عن يحيى بن حماد ، عن أبى عوانة جميعًا عن الأعمش ، عن أبى صالح ، عن أبى هريرة ، عن النبى ﷺ به .

قال البيهقى : ورواه الجماعة عن الأعمش موقوفًا على أبى هريرة .(٣٨/٦ من الكبرى) .

وقال الحافظ فى التلخيص : رواه الدارقطنى والحاكم من طريق الأعمش ،عن أبى صالح ،عن أبى هريرة، وأعلّ بالوقف ، وقال ابن أبى حاتم : قال أبى : رفعه مرة ، ثم ترك الرفع بعدُ ، ورجح الدارقطنى ثم البيهقى رواية من وقفه على من رفعه ، وهى رواية الشافعى عن سفيان ، عن الأعمش ، عن أبى صالح ، عن أبى هريرة ـ وهى التى ستأتى إن شاء الله تعالى برقم (١٦١٣) (التلخيص الحبير ٣٦/٣) .

(وانظر ذخيرة الحفاظ لابن طاهر المقدسى ٣/ ١٤١٥ ــ ١٤١٦) .

وفى هذا الباب حديث : « الرهن يركب بنفقته ، ويشرب لبن الدر إذا كان مرهونا » .

وفى رواية : « وعلى الذى يركب ويشرب النفقة » خ : ٢ / ٢١١ (٤٨) كتاب الرهن ـ (٤) باب الرهن مركوب ومحلوب ـ عن أبى نعيم ، عن زكريا بن أبى زائدة ، عن أبى هريرة مرفوعًا (رقم ٢٥١١ ــ ٢٥١٢).

وإن كان أسلفه ألفًا على أن يرهنه بها رهنًا ، وشرط المرتهن لنفسه منفعة الرهن ، فالشرط باطل ؛ لأن ذلك زيادة فى السلف ، وإن كان باعه بيعًا بألف ، وشرط البائع للمشترى أن يرهنه بألفه رهنًا ، وأن للمرتهن منفعة الرهن ، فالشرط فاسد ، والبيع فاسد؛ لأن لزيادة منفعة الرهن حصة من الثمن غير معروفة ، **والبيع لا يجوز إلا بما يعرف.** ألا ترى أنه لو رهنه دارًا على أن للمرتهن سكناها حتى يقضيه حقه ، كان له أن يقضيه حقه من الغد وبعد سنين ، ولا يعرف كم ثمن السكن وحصته من البيع ، وحصة البيع لا تجوز إلا معروفة ،مع فساده من أنه بيع وإجارة .

ولو جعل ذلك معروفًا فقال : أرهنك دارى سنة على أن لك سكناها فى تلك السنة، كان البيع والرهن فاسدًا ، من قِبَلِ أن هذا بيع وإجارة، لا أعرف حصة / الإجارة؟ ألا ترى أن الإجارة لو انتقضت بأن يستحق المسكن أو ينهدم ؟ فلو قلت : تُقَوَّم السكنى ، وتُقَوَّم السلعة المبيعة بالألف / فتطرح عنه حصة السكنى من الألف ، وأجعل الألف بيعًا بهما، ولا أجعل للمشترى خيارًا ، دخل عليك أن شيئين ملكا بألف ، فاستحق أحدهما، فلم تجعل للمشتري خيارًا فى هذا الباقى ، وهو لم / يشتره إلا مع غيره ، أو لا ترى أنك لو قلت: بل أجعل له الخيار ، دخل عليك أن ينقص بيع الرقبة بأن يستحق معها كراء ليس هو ملك رقبة ؟ أولا [1] ترى أن المسكن إذا انهدم فى أول السنة، فإن قَوَّمت كراء السنة فى أولها لم يعرف قيمة كراء آخرها ؛ لأنه قد يغلو ويرخص؟ وإنما يُقَوَّم كل شىء بسوق يومه ، ولا يُقَوَّم ما لم يكن له سوق معلوم ؟ فإن قلت : بل أُقَوِّم كل وقت مضى ، وأترك ما بقى حتى يحضر فأُقَوِّمُهُ، قيل لك : أفتجعل مال هذا محتبسًا / فى يد هذا إلى أجل ، وهو لم يؤجله ؟ قال : فإن شبه على أحد بأن يقول : قد تجيز هذا فى الكراء إذا كان منفردًا ، فيكترى منه المنزل سنة، ثم ينهدم المنزل بعد شهر ، فيرده عليه بما بقى ؟ قيل : نعم ، ولكن حصة الشهر الذى أخذه معروفة ؛ لأنا لا نُقَوِّمُهُ إلا بعدما يعرف بأن يمضى ، وليس معها بيع ، وهى إجارة كلها .

ولو رهن رجل رجلاً رهنًا على أنه ليس للمرتهن بيعه عند محل الحق إلا بكذا ، أو ليس له بيعه إلا بعد أن يبلغ كذا ، أو يزيد عليه ، أو ليس له بيعه إن كان رب الرهن غائبًا، أو ليس له بيعه إلا أن يأذن له فلان، أو يقدم فلان ، أو ليس له بيعه إلا بما رضى الراهن، أو ليس له بيعه إن هلك الراهن قبل الأجل ، أو ليس له بيعه بعد ما يحل الحق

١٩٤ / أ ت — ١٧٥/أ م — ٤٩١/ب ص — ١٩٨/ب ظ (٣)

---

(١) فى (ب) : « الا ترى » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

إلا بشهر ، كان هذا الرهن فى هذا كله فاسدًا لا يجوز حتى لا يكون دون بيعه حائل عند محل الحق.

قال الشافعي رضي الله عنه : ولو رهنه عبدًا على أن الحق إن حل والرهن مريض لم يبعه حتى يصح ، أو أعجف لم يبعه حتى يسمن ، أو ما أشبه هذا كان الرهن فى هذا كله مفسوخًا.

ولو رهنه حائطًا على أن ما أثمر الحائط فهو داخل فى الرهن ، أو أرضًا على أن ما زرع فى الأرض فهو داخل فى الرهن ، أو ماشية على أن ما نتجت فهو داخل فى الرهن، كان الرهن المعروف بعينه من الحائط والأرض والماشية رهنًا ، ولم يدخل معه ثمر الحائط، ولا زرع الأرض ، ولا نتاج الماشية ، إذا كان الرهن بحق واجب قبل الرهن .

قال الربيع : وفيه قول آخر : إذا رهنه حائطا على أن ما أثمر الحائط فهو داخل فى الرهن، أو أرضا على أن ما زرع فى الأرض فهو داخل فى الرهن ، فالرهن مفسوخ كله، من قِبَل أنه رهنه ما يعرف ومالا يعرف ، وما يكون وما لا يكون ، ولا إذا كان يعرف قدر ما يكون ، فلما كان هكذا كان الرهن مفسوخًا .

قال الربيع : الفسخ أولى به .

قال الشافعي رضي الله عنه : وهذا كرجل رهن دارًا على أن يزيده معها دارًا مثلها ، أو عبدًا قيمته كذا ، غير أن البيع إن وقع على شرط هذا الرهن فسخ الرهن ، وكان للبائع الخيار؛ لأنه لم يتم له ما اشترط ، ولو رهنه ماشية على أن لربها لبنها ونتاجها، أو حائطا [1] على أن لربه ثمره ، أو عبدًا على أن لسيده خراجه، أو دارًا على أن لمالكها كراءها [2] ، كان الرهن جائزًا ؛ لأن هذا لسيده وإن لم يشترطه [3] .

قال الشافعي رحمة الله عليه : كل شرط اشترطه المشترى على البائع هو للمشترى ، لو لم يشترطه كان الشرط جائزًا كهذا [4] الشرط ، وذلك أنه له لو لم يشترطه [5] .

---

(١) فى (ص ، ت ، م) : « وحائطا ».
(٢) فى (ص ، ت ، م) : « كراؤها » .
(٣) فى (ص ، ت ، م) : « وإن لم يتم بشرطه ».
(٤) فى (ص) : « بهذا الشرط ».
(٥) فى (ص ، ت) : « وذلك له لم يشترطه »، وفى (م) : « وذلك لو لم يشترطه » .

[١٣] جماع ما يجوز أن يكون مرهونًا وما لا يجوز

١٩٩/أ ظ (٣) ٩٤/ب ت

/ **قال الشافعي** / رحمه الله : الرهن المقبوض [(١)] ممن يجوز رهنه ، ومن [(٢)] يجوز ارتهانه ثلاثة أصناف : صحيح ، وآخر معلول ، وآخر فاسد .

فأما الصحيح منه :فكل ما كان ملكه تامًّا لراهنه ، ولم يكن الرهن جنى فى عنق [(٣)] نفسه جناية ، ويكون المجنى عليه أحق برقبته من مالكه حتى يستوفى ، ولم يكن الملك أوجب فيه حقا لغير مالكه ؛ من رهن ولا إجارة ، ولا بيع ، ولا كتابة ، ولا جارية أَوْلَدَها أو دبَّرَها، ولا حقا لغيره يكون أحق به من سيده حتى تنقضى تلك المدة .

فإذا رهن المالك هذا رجلاً وقبضه المرتهن فهذا الرهن [(٤)] الصحيح الذى لا علة فيه.

وأما المعلول: فالرجل يملك العبد أو الأمة أو الدار ، فيجنى العبد أو الأمة على آدمى جناية عمدًا أو خطأ ، أو يجنيان على مال آدمى فلا يقوم المجنى عليه ، ولا ولى الجناية / عليهما حتى يرهنهما مالكهما ويقبضهما المرتهن ، فإذا ثبتت البينة على الجناية قبل الرهن، أو أَقرَّ بها الراهن والمرتهن ، فالرهن باطل مفسوخ . وكذلك لو أبطل رب الجناية الجناية عن العبد أو الأمة ، أو صالحه سيدهما منهما على شىء ، كان الرهن مفسوخًا ؛ لأن وَلِىّ الجناية كان أولى بحق فى رقابهما من مالكهما ، حتى يستوفى حقه فى رقابهما أرْش [(٥)] جنايته ، أو قيمة ماله ، فإذا كان أولى بثمن رقابهما من مالكهما حتى يستوفى حقه فى رقابهما ، لم يجز / لمالكهما رهنهما ، ولو كانت الجناية تَسْوَى دينارًا وهما يسويان ألوفًا ، لم يكن ما فضل منهما رهنًا ، وهذا أكثر من أن يكون مالكهما رهنهما بشىء ، ثم رهنهما بعد الرهن بغيره ، فلا يجوز الرهن الثانى ؛ لأنه يحول دون بيعهما ، وإدخال حق على حق صاحبهما المرتهن الأول الذى هو أحق به من مالكهما . وسواء ارتهنهما المرتهن بعد علمه بالجناية ، أو قبل علمه بها ، أو قال: أرتهن منك ما يفضل عن الجناية ، أو لم يقله فلا يجوز الرهن ، وفى رقابهما جناية بحال ، وكذلك لا يجوز ارتهانهما وفى رقابهما رهن بحال ، ولا فضل من رهن بحال.

٤٩٢/أ ص

١٧٥/ب م

ولو رهن رجل رجلاً عبدًا أو دارًا بمائة ، فقضاه إياها إلا درهمًا ، ثم رهنها غيره ،

---

(١) فى (ص) : « الرهن مقبوض » .
(٢) فى (ص ، م) : « ولمن يجوز » .
(٣) فى (ص ، م) : « فى عتق نفسه » .
(٤) فى (ص) : « فهذا الراهن الصحيح » .
(٥) أَرْش : أَرْش الجراحة : ديتها ، والجمع أُرُوش ، مثل : فَلْس وفلوس .

لم تكن رهنًا للآخر ؛ لأن الدار والعبد قد ينقص ، ولا يدرى كم انتقاصه يقل أو يكثر . ولو رهن رجل رجلاً عبداً أو أمة ، فقبضهما المرتهن، ثم أقر الراهن أنهما جنيا قبل الرهن جناية، وادعى ذلك ولى الجناية ، ففيهما قولان :

أحدهما : أن القول قول [1] الراهن ؛ لأنه يقر بحق فى عنق عبده ، ولا تبرأ ذمته من دين المرتهن .

وقيل : يحلف المرتهن ما علم الجناية قبل رهنه ، فإذا حلف وأنكر المرتهن ، أو لم يقر بالجناية قبل رهنه ، كان القول فى إقرار الراهن: بأن عبده جنى قبل [2] يرهنه/ واحداً من قولين :

١٩٩/ب ـــ ظ (٣)

أحدهما : أن العبد رهن ولا يؤخذ من ماله شيء، وإن كان موسرًا ؛ لأنه إنما أقر فى شيء واحد بحقين لرجلين : أحدهما: من قبل الجناية ، والآخر من قبل الرهن . وإذا فك من الرهن وهو له ، فالجناية فى رقبته بإقرار سيده إن كانت خطأ أو عمداً لا قصاص فيها، وإن كانت عمداً فيها قصاص لم يقبل قوله على العبد ، إذا لم يقر بها.

والقول الثانى : أنه إن كان موسرًا أخذ من السيد الأقل من قيمة العبد أو الجناية ، فدفع إلى المجنى عليه ؛ لأنه يقر بأن فى عنق عبده حقًا أتلفه على المجنى عليه برهنه إياه، وكان كمن أعتق عبده وقد جنى وهو موسر ، وقيل : يضمن الأقل من قيمته أو الجناية ، وهو رهن بحاله، ولا يجوز أن يخرج من الرهن وهو غير مصدق على المرتهن ، وإنما أتلف على المجنى عليه لا على المرتهن ، وإن كان معسراً فهو رهن بحاله ، ومتى خرج من الرهن وهو فى ملكه فالجناية فى عنقه ، وإن خرج من الرهن ببيع ، ففى ذمة سيده الأقل من قيمته ، أو الجناية . ولو شهد / شاهد على جنايتهما قبل الرهن، والرهن عبدان ، حلف ولى المجنى عليه مع شاهده، وكانت الجناية أولى بهما من الرهن ، حتى يستوفى المجنى عليه جنايته ، ثم يكون ما فضل من ثمنهما رهنًا مكانهما. ولو أراد الراهن أن يحلف لقد جنيا ، لم يكن ذلك له ؛ لأن الحق بالجناية فى رقابهما لغيره ، ولا يحلف على حق غيره.

٩٥/أ ـــ ت

ولو رهن رجل رجلاً عبداً فلم يقبضه حتى أقر [3] بعتقه ، أو بجناية لرجل ، أو

---

(١) فى (ب) : « أن القول للراهن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ب) : « قبل أن يرهنه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .

(٣) فى (ص ، م ، ت) : « حتى يقر بعتقه » .

برهن فيه قبل الرهن ، فإقراره جائز ؛ لأن العبد لم يكن مرهونًا تام الرهن ، إنما يتم الرهن فيه إذا قبض .

ولو رهنه العبد ، وقبضه المرتهن ، ثم أقر الراهن بأنه أعتقه ، كان أكثر من إقراره بأنه جنى جناية ، فإن كان موسراً أخذت منه قيمته فجعلت رهنًا ، وإن كان معسراً وأنكر المرتهن بِيعَ له منه بقدر حقه ، فإن فضل فضل عتق الفضل منه ، وإن برئ العبد من الرهن فى ملك المقر بالعتق / عُتِقَ ، وإن بيع فملكه سيده بأى وجه ملكه عُتِقَ عليه ؛ لأنه مقر أنه حر. ولو رهنه جارية وقبضها ، ثم أقر بوطئها قبل الرهن ، فإن لم تأت بولد فهى رهن بحالها ، وكذلك لو قامت بينة على وطئه إياها قبل الرهن لم تخرج من الرهن حتى تأتى بولد، فإذا جاءت بولد ، وقد قامت بينة على إقراره بوطئه إياها قبل الرهن ، خرجت من الرهن . وإن أقر بوطئها قبل الرهن ، وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من يوم كان الرهن فهو ابنه ، وهى خارجة من الرهن .

٤٩٢/ب
ص

قال الربيع : قال أبو يعقوب البويطى: وكذلك عندى ، إن جاءت / بولد لأكثر ما تلد له النساء، وذلك لأربع سنين ألحق به الولد ، وإن كان إقراره بالوطء قبل الرهن .

٢٠٠/أ
ظ (٣)

قال الربيع : وهو قولى أيضا .

قال الشافعى رحمه الله : وإن جاءت بولد لستة أشهر من يوم كان الرهن ، أو أكثر، فأقر الراهن بالوطء ، كان كإقرار سيدها بعتقها أو أضعف ، وهى رهن بحالها ، ولا تباع حتى تلد ، وولدها ولد حر بإقراره ، ومتى ملكها فهى أم ولد له.

ولو لم يقر المرتهن فى جميع المسائل ، ولم ينكر قيل : إن أنكرت وحلفت جعلنا الرهن رهنك ، وإن لم تحلف أحلفنا الراهن لكان ما قال قبل رهنك ، وأخرجنا الرهن من الرهن بالعتق ، والجارية بأنها أم ولد له . وكذلك إن أقر فيها بجناية ، فلم يحلف المرتهن على علمه ، كان المجنى عليه أولى بها منه إذا حلف المجنى عليه أو وَلِيُّهُ .

ولو اشترى أمة فرهنها ، وقبضت ، ثم قال هو أو البائع : إنك اشتريتها منى على شرط ، فذكر أنه كان الشراء على ذلك الشرط فاسداً ، كان فيها قولان :

أحدهما : أن الرهن مفسوخ؛ / لأنه لا يرهن إلا ما يملك ، وهو لم يملك ما رهن. وهكذا ، لو رهنها ، ثم أقر أنه غصبها من رجل، أو باعه إياها قبل الرهن ، وعلى الراهن اليمين بما ذكر للمرتهن ، وليس على المقر له يمين .

١٧٦/أ
م

والقول الثانى : أن الرهن جائز بحاله ، ولا يصدق على إفساد الرهن .

وفيما أقر به قولان : أحدهما: أن يغرم للذى أقر له بأنه غصبها منه قيمتها ، فإن رجعت إليه دفعت إلى الذى أقر له بها إن شاء ، ويرد القيمة ، وكانت إذا رجعت إليه بيعاً للذى أقر أنه باعها إياه ، ومردودة على الذى أقر أنه اشتراها منه شراء فاسداً .

قال الربيع : وهذا أصح القولين .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو رهن رجل رجلاً عبدًا أو أمة قد ارتدا عن الإسلام، وأقبضهما المرتهن ، كان الرهن فيهما صحيحًا، ويستتابان فإن تابا وإلا قتلا على الردة. وهكذا لو كانا قطعا الطريق قُتِلا إن قَتَلا ، وهكذا لو كانا سَرَقا قُطِعا ، وهكذا لو كان عليهما حد أقيم وهما على الرهن فى هذا كله، لا يختلفان سقط عنهما الحد أو عطل بحال؛ لأن هذا حق لله تعالى عليهما ، ليس بحق لآدمى فى رقابهما ، وهكذا ، لو أتيا شيئًا مما ذكرت بعد الرهن ، لم يخرجا من الرهن بحال ، ولو رهنهما وقد / جنيا جناية كان صاحب الجناية أولى بهما من السيد الراهن ، فإن أعفاهما أو فداهما سيدهما، أو كانت الجناية قليلة ، فبيع فيها أحدهما، فليسا برهن ، من قِبَل أن صاحب الجناية كان أحق بهما من المرتهن حين كان الرهن .

٩٥/ب
ت

ولو كانا رهنا وقبضا ثم جنيا بعد الرهن ،ثم برئا من الجناية بعفو من المجنى / عليه، أو وليه ، أو صلح ، أو أى وجه برئا من البيع فيهما ، كانا على الرهن بحالهما؛ لأن أصل الرهن كان صحيحًا ، وأن الحق فى رقابهما قد سقط عنهما.

٢٠٠/ب
ظ (٣)

ولو أن رجلاً دبَّرَ عبده ، ثم رهنه ، كان الرهن مفسوخًا ؛ لأنه قد أثبت للعبد عتقًا قد يقع بحال قبل حلول الرهن ، فلا يسقط العتق والرهن غير جائز ، فإن قال : قد رجعت فى التدبير ، أو [1] أبطلت التدبير ، ثم رهنه ففيها قولان :

أحدهما : أن يكون الرهن جائزًا ، وكذلك لو قال بعد الرهن : قد رجعت فى التدبير[2] قبل أن أرهنه، كان الرهن جائزًا، ولو قال بعد الرهن : قد رجعت فى التدبير ، وأثبت الرهن، لم يثبت إلا بأن يجدد رهنًا بعد الرجوع فى التدبير .

والقول الثانى : أن / الرهن غير جائز ، وليس له أن يرجع فى التدبير، إلا بأن يخرج

٤٩٣/أ
ص

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

العبد من ملكه ببيع أو غيره فيبطل التدبير ، وإن ملكه ثانية فرهنه ، جاز رهنه ؛ لأنه ملكه بغير الملك الأول ، ويكون هذا كعتق إلى غاية لا يبطل إلا بأن يخرج العبد من ملكه قبل[1] يقع، وهكذا المعتق إلى وقت من الأوقات .

ولو قال : إن دخلت الدار فأنت حر ، ثم رهنه كان هكذا . ولو كان رهنه عبدًا ، ثم دَبَّرَه بعد الرهن، كان التدبير موقوفا حتى يحلَّ الحق ، ثم يقال : إن أردت إثبات التدبير فاقض الرجل حقه ، أو أعطه قيمة العبد المدبر قضاء من حقه ، وإن لم ترده فارجع فى التدبير بأن تبيعه ، فإن أثبت الرجوع [2] فى التدبير بعد محل الحق أخذنا منك قيمته فدفعناها إليه ، فإن لم نجدها بيع العبد المدبر حتى يقضى الرجل حقه . وإنما يمنعنى أن آخذ القيمة منه قبل محل الحق ، أن الحق كان إلى أجل ، لو كان العبد سالمًا من التدبير لم يكن للمرتهن بيعه ، ولم يكن التدبير عتقًا واقعًا ساعته تلك ، وكان يمكن أن يبطل ، فتركت أخذ القيمة منه حتى يحل الحق فيكون الحكم حينئذ .

ولو رهن رجل عبده ، ثم دبره ، ثم مات الراهن المُدبِّر ، فإن كان له وفاء يقضى صاحب الحق حقه منه عتق المدبر من الثلث ، وإن لم يكن له ما يقضى حقه منه ، ولم يدع مالاً إلا المدبر بيع من المدبر بقدر الحق ، فإن فضل منه فضل عتق ثلث ما بقى من المدبر بعد اقتضاء [3] صاحب الحق حقه ، وإن كان له ما يقضى صاحب الحق بعض حقه قضيته ، وبيع له من العبد الرهن المُدبِّر بقدر ما يبقى من دينه ، وعتق ما يبقى منه فى الثلث .

قال الشافعى رضي الله عنه: ولو رهن رجل رجلاً عبدًا له قد أعتقه إلى سنة أو أكثر من سنة، كان الرهن / مفسوخًا للعتق الذى فيه ، وهذا فى حال المدبر ، أو أكثر حالاً منه ، لا يجوز الرهن فيه بحال . ولو رهنه ، ثم أعتقه إلى سنة أو أكثر من سنة ، كان القول فيه كالقول فى العبد يرهنه ثم يدبره . وإذا رهنه عبدًا اشتراه شراء فاسدًا ، فالرهن باطل؛ لأنه لم يملك ما رهنه ، ولو لم يرفع الراهن إلى الحاكم [4] حتى يملك العبد بعد[5] ، فأراد إقراره على الرهن الأول، لم يكن ذلك لهما حتى يجددا فيه رهنًا مستقبلا بعد الملك

١/٢٠١ أ
ظ (٣)

(١) فى (ب) : « قبل أن يقع » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ،ظ) .
(٢) « الرجوع » : ساقطة من (ص) .
(٣) فى (ب) : « بعد قضاء » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٤) فى (ب) : « ولو لم يرفع الراهن الحكم إلى الحاكم » و « الحكم » ليست فى (ص ، ت ، م ، ظ) ولذلك لم نثبتها .
(٥) « بعد »: ليست فى (ت . ص . م . ظ) وأثبتناها من (ب) .

١٧٦/ب م — الصحيح . ولو أن رجلاً رهن رجلاً / عبدًا لرجل غائب حى ، أو لرجل ميت ، وقبضه المرتهن ، ثم علم بعد ذلك أن الميت أوصى به للراهن ، فالرهن مفسوخ ؛ لأنه رهنه ولا يملكه ، ولو قبله الراهن كان الرهن مفسوخا ، لا يجوز حتى يرهنه وهو يملكه . ولو [١] لم تقم بينة ، وادعى المرتهن أن الراهن رهنه إياه وهو يملكه [٢] ، كان رهنًا ، وعلى ٩٦/أ ت — المرتهن اليمين ما رهنه منه إلا وهو يملكه، فإن نكل عن اليمين حلف / الراهن ما رهنه وهو يملكه ، ثم كان الرهن مفسوخًا.

ولو رهن رجل رجلاً عصيرًا حلوًا ، كان الرهن جائزًا رهنًا [٣] ما بقى عصيرًا بحاله، فإن حال إلى أن يكون خلاً ، أو مِزًا ، أو شيئا لا يسكر كثيره ، فالرهن بحاله ، وهذا كعبد رهنه ثم دخله عيب ، أو رهنه معيبا فذهب عنه العيب ، أو مريضا فصح ، فالرهن بحاله لا يتغير بتغير حاله ؛ لأنه [٤] بدن الرهن بعينه . وإن حال إلى أن يصير مسكرًا لا يحل بيعه، فالرهن مفسوخ ؛ لأنه حال إلى أن يصير حراما لا يصح بيعه ، كهو لو رهنه عبدًا فمات العبد، ولو رهنه عصيرًا ، فصب فيه الراهن خلاً أو ملحًا أو ماءً فصار خلاً ، كان رهنًا بحاله، ولو صار خمرًا ، ثم صب فيه الراهن خلاً أو ملحًا أو ماء ، فصار خلاً، خرج من الرهن حين صار خمرًا ، ولم يحل لمالكه تملكه . ولا تحل الخمر عندى ـ والله تعالى أعلم ـ أبدًا إذا فسدت بعمل آدمى ، فإن صار العصير خمرًا ثم صار خلاً من غير صنعة آدمى ، فهو رهن بحاله ، ولا أحسبه يعود خمرًا ثم يعود خلاً بغير صنعة آدمى ، إلا بأن يكون فى الأصل خلاً ، فلا ينظر إلى تصرفه فيما بين أن كان عصيرًا إلى أن كان خلاً ، ويكون انقلابه عن الحلاوة والحموضة منزلة انقلب عنها ، كما انقلب عن الحلاوة ٤٩٣/ب ص — الأولى إلى غيرها، ثم يكون حكمه حكم مصيره [٥] إذا كان بغير صنعة آدمى . / ولو تبايعا الراهن والمرتهن على أن يرهنه عصيرًا بعينه ، فرهنه إياه وقبضه ، ثم صار فى يديه خمرًا ، خرج من أن يكون رهنًا ، ولم يكن للبائع أن يفسخ البيع لفساد الرهن ، كما لو ٢٠١/ب ظ(٣) — رهنه عبدًا فمات / لم يكن له أن يفسخه بموت العبد ، ولو تبايعا على أن يرهنه هذا العصير فرهنه إياه ، فإذا هو من ساعته خمر ، كان له الخيار ؛ لأنه لم يتم له الرهن .

ولو اختلفا فى العصير فقال الراهن : رهنتكه عصيرًا ثم عاد فى يديك خمرًا ، وقال

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٣) « رهنًا » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، م) .

(٤) فى (ب) : « لأن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٥) فى (ص) : « حكم عصيرة » وهو خطأ .

المرتهن: بل رهنتنيه خمرًا ، ففيها قولان :

أحدهما : أن القول قول الراهن ؛ لأن هذا يحدث، كما لو باعه عبدًا فوجد به عيبا يحدث مثله، فقال المشترى : بعتنيه وبه العيب ، وقال البائع : حدث عندك ، كان القول قوله مع يمينه . ومن قال هذا القول قال : يهراق الخمر ولا رهن له ، والبيع لازم.

والقول الثانى : أن القول قول المرتهن ؛ لأنه لم يقر له أنه قبض منه شيئًا يحل ارتهانه بحال ؛ لأن الخمر محرم بكل حال ، وليس هذا كالعيب الذى يحل مِلْكُ العبد وهو به ، والمرتهن بالخيار فى أن يكون حقه ثابتًا بلا رهن ، أو يفسخ البيع .

وإذا رهن الرجلُ الرجلَ الرهن على أن ينتفع المرتهن بالرهن إن كانت دارًا سكنها ، أو دابة ركبها ، فالشرط فى الرهن باطل . ولو كان اشترى منه على هذا فالبائع بالخيار فى فسخ البيع، أو إقراره بالرهن ، ولا شرط له فيه ، ولا يفسد هذا الرهن إن شاء المرتهن ؛ لأنه شرط زيادة مع الرهن بطلت ، لا الرهن .

قال الربيع : وفيها قول آخر : أن البيع إذا كان على هذا الشرط فالبيع منتقض بكل حال، وهو أصحهما.

قال الشافعى : ولا بأس أن يرهن الرجلُ الرجلَ الأمة ولها ولد صغير ؛ لأن هذا ليس بتفرقة منه .

[١٤] الرهن الفاسد

قال الشافعى رحمه الله : والرهن الفاسد: أن يرتهن الرجل من الرجل مكاتبه قبل أن يعجز، ولو عجز لم يكن على الرهن حتى يجدد له رهنًا يقبضه بعد عجزه . ولو ارتهن منه أم ولده كان الرهن فاسدًا فى قول من لا يبيع أم الولد، أو يرتهن من الرجل ما لا يحل له بيعه؛مثل: الخمر ، والميتة، والخنزير . أو يرتهن منه ما لا يملك فيقول: / أرهنك هذه الدار التى أنا فيها ساكن ، ويقبضه إياها ، أو هذا [١] العبد الذى هو فى يدى عارية، أو بإجارة ، ويقبضه إياه على أنى أشتريه[٢]، ثم يشتريه فلا يكون رهنًا، ولا يكون شىء رهنًا حتى ينعقد الرهن والقبض فيه معًا ، والراهن مالك له يجوز له [٣] بيعه

٩٦/ب
ت

(١) فى (ص ، م) : « وهذا العبد » .

(٢) فى (ب ، ص ، م): « على أنى اشتريته » وما أثبتناه من (ظ) وهو المناسب للسياق . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٣) « له » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .

قبل الرهن ومعه.

ولو عقد الرهن وهو لا يجوز له رهنه ، ثم أقبضه إياه وهو يجوز رهنه ، لم يكن رهنًا حتى يجتمع الأمران معًا ، وذلك مثل أن يرهنه الدار وهى رهن ، ثم ينفسخ الرهن فيها ، / فيقبضه إياها وهى خارجة من / الرهن الأول ، فلا يجوز الرهن فيها حتى يحدث له رهنًا يقبضها به ، وهى خارجة من أن تكون رهنًا لرجل أو ملكًا لغير الراهن.

1/202 ظ (3)

1/177 م

ولا يجوز أن يرهن رجل رجلاً ذِكْرَ حَقٍّ له على رجل، قبل ذلك الذى عليه ذِكْرُ الحق أو لم يقبله ؛ لأن إذكار الحقوق ليست بعين قائمة للراهن فيرهنها المرتهن ، وإنما هى شهادة بحق فى ذمة الذى عليه الحق ، فالشهادة ليست ملكًا ، والذمة بعينها ليست ملكًا ، فلا يجوز ـ والله تعالى أعلم ـ أن يجوز الرهن فيها فى قول من أجاز بيع الدين ومن(1) لم يجزه . أرأيت إن قضى الذى عليه ذكر الحق المرهون صاحب الحق حقه ، أما يبرأ من الدين ؟ فإذا برئ منه انفسخ رهن المرتهن للدين بغير فسخه له ، ولا اقتضائه لحقه، ولا إبرائه منه ، ولا يجوز أن يكون رهن إلى الراهن فسخه بغير أمر المرتهن. فإن قيل : فيتحول رهنه فيما اقتضى منه، قيل : فهو إذا رهنه مرة كتابا ، ومرة مالاً ، والرهن (2) لا يجوز إلا معلوما ، وهو إذا كان له مال غائب فقال : أرهنك مالى الغائب لم يجز حتى يقبض ، والمال كان غير مقبوض حين رهنه إياه ، وهو فاسد من جميع جهاته.

1/494 ص

ولو ارتهن رجل من رجل عبدًا وقبضه ، ثم إن المرتهن رهن رجلاً أجنبيا / العبد الذى ارتهن ، أو قال : حقى فى العبد الذى ارتهنت لك رهن ، وأقبضه إياه ، لم يجز الرهن فيه؛ لأنه لا يملك العبد الذى ارتهن ، وإنما له شىء فى ذمة مالكه جعل هذا الرهن وثيقة منه إذا (3) أداه المالك انفسخ من عنق هذا ، أو رأيت إن أدى الراهن الأول الحق ، أو أبرأه منه المرتهن (4)، أما ينفسخ الرهن ؟

قال : فإن قال قائل : فيكون الحق الذى كان فيه رهنًا إذا قبضه مكانه ، قيل : فهذا إذًا مع أنه رهن عبدًا لا يملكه رهن مرة فى عبد ، وأخرى فى دنانير بلا رضا المرتهن الآخر، أرأيت لو رهن رجل رجلاً عبدًا لنفسه ، ثم أراد أن يعطى المرتهن مكان العبد خيرًا منه، وأكثر ثمنًا ، أكان ذلك له ؟ فإن قال : ليس هذا له ، فإذا كان هذا هكذا لم

---

(1) « من » : ليست فى (ص) .

(2) فى (ص) : « فالرهن» .

(3) فى (ص) : « إذْ » .

(4) « المرتهن » : ليست فى (ص) .

يجز أن يرهن عبدًا لغيره وإن كان رهنًا له [١] ؛ لأنه إذا اقتضاه ما فيه خرج من الرهن ، وإن لم يقبض مرتهنه ماله فيه .

وإن قال رجل لرجل : قد رهنتك أول عبد لي يطلع علي ، أو أي عبد وجدته في داري، فطلع عليه عبد له ، أو وجد عبدًا في داره فأقبضه إياه ، فالرهن مفسوخ ، لا يجوز الرهن حتى ينعقد على شيء بعينه ، وكذلك ما خرج من صدفي من اللؤلؤ ، وكذلك ما خرج من حائطي من الثمر وهو لا ثمر فيه،فالرهن في هذا كله مفسوخ / حتى يجدد له رهنًا بعد ما يكون عينًا تقبض .

٢٠٢/ب
ظ (٣)

ولو قال [٢] : رهنتك أي دوري شئت ، أو أي عبيدي شئت ، فشاء بعضها ، وأقبضه إياه ، لم يكن رهنًا بالقول الأول حتى يجدد فيه رهنًا . ولو رهن رجل رجلاً سكنى دار له معروفة ، وأقبضه إياها ، لم يكن رهنًا ؛ لأن السكنى ليست [٣] بعين قائمة محتبسة ، وأنه لو حبس المسكن لم يكن فيه منفعة للحابس ، وكان فيه ضرر على الرهن. ولو قال : رهنتك سكنى منزلي ، يعني يكريه ويأخذ كراءه ، كان إنما رهنه شيئًا لا يعرفه يقل ويكثر، ويكون ولا يكون .

ولو قال : أرهنك سكنى / منزلي يعني يسكنه [٤] ، لم يكن هذا كراء جائزًا ، ولا رهنًا؛ لأن الرهن ما لم ينتفع المرتهن منه إلا بثمنه، فإن سكن على هذا الشرط فعليه كراء مثل السكنى الذي سكن.

١/٩٧
ت

ولو كان لرجل عبد فرهنه من رجل ، ثم قال لرجل آخر : قد رهنتك من عبدي الذي رهنت فلانًا ما فضل عن حقه ، ورضي بذلك المرتهن الأول، وسلم العبد ، فقبضه المرتهن الآخر أو لم يرض ، وقد قبض المرتهن الآخر الرهن أو لم يقبضه ، فالرهن منتقض ؛ لأنه لم يرهنه ثلثًا ، ولا ربعًا ، ولا جزءًا معلومًا من عبد ، وإنما رهنه ما لا يدري كم هو من العبد، ولا كم هو من الثمن ، ولا يجوز الرهن على هذا ، وهو رهن للمرتهن الأول.

ولو رهن رجل رجلاً عبدًا بمائة ثم زاده مائة ، وقال : اجعل لي الفضل عن المائة الأولى رهنًا بالمائة الآخرة ، ففعل ، كان العبد مرهونًا بالمائة الأولى ، ولا يكون مرهونًا بالمائة الأخرى، وهي كالمسألة قبلها . ولو أقر الراهن أن العبد ارتهن بالمائتين معًا في صفقة

---

(١) « له » : ليست في (ص ، م) .
(٢) « قال » : ليست في (ص) .
(٣) في (ص ، م) : « ليس » .
(٤) في (ت) : « ليسكنه ».

واحدة، وادعى ذلك المرتهن ، أو أن هذين الرجلين ارتهنا العبد معًا بحقيهما وسمياه ، وادعيا ذلك معًا أجزت ذلك ، فإذا أقر بأنه رهنه رهنًا بعد رهن لم يقبل، ولم يجز الرهن.

قال : ولو كانت لرجل على رجل مائة ، فرهنه بها دارًا ، ثم سأله أن يزيده رهنًا ، فزاده رهنًا غير الدار ، وأقبضه إياه ، فالرهن جائز ، وهذا كرجل كان له على رجل بلا رهن حق، ثم رهنه به رهنًا ، وأقبضه إياه ، فالرهن جائز، وهو خلاف المسألتين قبلها.

١٧٧/ب م — ولو أن رجلاً رهن رجلاً دارًا بألف ، فأقر المرتهن لرجل غيره أن هذه / الدار رهن بينه وبينه بألفين ؛ هذه الألف وألف سواها، فأقر الراهن بألف لهذا المدعى الرهن المقر له المرتهن بلا رهن،/ وأنكر الراهن ، فالقول قول رب الرهن ، والألف التى لم يقر فيها بالرهن عليه بلا رهن فى هذا الرهن ، والأولى بالرهن الذى أقر به . ولو كان المرتهن أقر أن هذه الدار بينه وبين رجل ، ونسب ذلك إلى أن الألف التى باسمه بينه وبين الذى أقر له ، لزمه إقراره، وكانت الألف بينهما نصفين ، وهو كرجل له على رجل حق ، فأقر أن ذلك الحق لرجل غيره، فذلك الحق لرجل غيره على ما أقر به . — ٢٠٣/أ ظ (٣)

٤٩٤/ب ص — ولو دفع رجل إلى رجل حقًا ، / فقال : قد رهنتكه بما فيه ، وقبضه المرتهن ، ورضى، كان الرهن بما فيه ، إن كان فيه شىء ، منفسخًا ، من قِبَلِ أن المرتهن لا يدرى ما فيه . أرأيت لو لم يكن فيه شىء ، أو كان فيه شىء لا قيمة له ، فقال المرتهن : قبلته ، وأنا أرى أن فيه شيئا ذا ثمن ، ألم يكن ارتهن ما لم يعلم ، والرهن لا يجوز إلا معلومًا؟ وكذلك جراب بما فيه ، وخريطة بما فيها ، وبيت بما فيه من المتاع. ولو رهنه فى هذا كله الحق دون ما فيه ، أو قال الحق ، ولم يسم شيئًا ، كان الحق رهنًا ، وكذلك البيت دون ما فيه ، وكذلك كل ما سمى دون ما فيه ، وكان المرتهن بالخيار فى فسخ الرهن والبيع إن كان عليه ، أو ارتهان الحق دون ما فيه ، **وهذا فى أحد القولين** .

والقول الثانى : أن البيع إن كان عليه مفسوخ بكل حال، فأما الخريطة فلا يجوز الرهن فيها إلا أن يقال [1] : دون ما فيها ؛ لأن الظاهر من الحق والبيت أن لهما قيمة ، والظاهر من الخريطة أن لا قيمة لها ، وإنما يراد بالرهن ما فيها .

قال : ولو رهن رجل من رجل نخلا مثمرًا ، ولم يسم الثمر ، فالثمر خارج من

---

(١) فى (ب) : « إلا بأن يقول » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

الرهن كان طَلْعًا أو بُسْرًا ، أو كيف كان . فإن كان قد خرج ، طلعًا كان أو غيره ، فاشترطه المرتهن مع النخل ، فهو جائز ، وهو رهن مع النخل؛ لأنه عين ترى . وكذلك لو ارتهن الثمر بعدما خرج ورئى، جاز الرهن ، وله تركه فى نخله حتى يبلغ ، وعلى الراهن سقيه، والقيام بما لابد له منه / مما لا يثبت [1] إلا به ويصلح فى شجره إلا به ، كما يكون عليه نفقة عبده إذا رهنه.

٩٧ / ب
ت

ولو رهن رجل رجلاً نخلاً ، لا ثمرة فيها ، على أن ما خرج من ثمرها رهن، أو ماشية لا نتاج معها على أن ما نُتِجَت رهن ، كان الرهن فى الثمرة والنتاج فاسدًا ؛ لأنه ارتهن شيئًا معلومًا وشيئًا مجهولاً ،/ ومن أجاز هذا فى الثمرة لزمه ـ والله علم ـ أن يجيز أن يرهن الرجل الرجل ما أخرجت نخله العام ، وما نتجت ماشيته العام، ولزمه أن يقول: أرهنك ما حدث لى من نخل ، أو ماشية ، أو ثمرة نخل ، أو أولاد ماشية ، وكل هذا لا يجوز ، فإن ارتهنه على هذا فالرهن فاسد ، وإن أخذ من الثمرة شيئًا فهو مضمون عليه حتى يرد مثله، وكذلك ولد الماشية ، أو قيمته، إن لم يكن له مِثْلٌ ، ولا يفسد الرهن فى النخل والماشية التى هى بأعيانها بفساد ما شرط معها فى قول من أجاز أن يرهنه عبدين ، فيجد أحدهما حرًا، أو عبدًا ، أو زق خمر ، فيجيز الجائز ويرد المردود معه. وفيها قول آخر : أن الرهن كله يفسد فى هذا كما يفسد فى البيوع، لا يختلف ، فإذا جمعت صفقة الرهن شيئين : أحدهما جائز، والآخر غير جائز، فسدا معًا .

٢٠٣/ب
ظ (٣)

وبه أخذ الربيع وقال : هو أصح القولين .

قال الشافعى : وإذا رهن الرجل رجلاً كلبًا لم يجز ؛ لأنه لا ثمن له ، وكذلك كل ما لا يحل بيعه لا يجوز رهنه. ولو رهنه جلود ميتة لم تدبغ لم يجز الرهن ، ولو دبغت بعدُ لم يجز، فإن رهنه إياها بعدما دبغت ، جاز الرهن ؛ لأن بيعها فى تلك الحال يحل.

ولو ورث رجل مع ورثة غُيَّب دارا ، فرهن حقه فيها ، لم يجز حتى يسميه : نصفًا، أو ثلثًا ، أو سهمًا من أسهم ، فإذا سمى ذلك ، وقبضه المرتهن ، جاز .

وإذا رهن الرجل الرجل شيئًا على أنه إن لم يأت بالحق عند محله فالرهن بيع للمرتهن، فالرهن مفسوخ ، والمرتهن فيه أسوة الغرماء ، ولا يكون بيعا له بما قال ؛ لأن هذا لا رهن ولا بيع ، كما يجوز الرهن أو البيع . ولو هلك فى يدى المرتهن قبل محل الأجل لم يضمنه المرتهن ، وكان حقه بحاله ، كما لا يضمن الرهن الصحيح ولا الفاسد

---

(١) فى (ص) : « مما لا ينبت».

وإن هلك بعد محل الأجل فى يديه ، ضمنه بقيمته ، وكانت قيمته حصصا بين أهل الحق؛ لأنه فى يديه ببيع فاسد. ولو كان هذا الرهن الذى فيه هذا الشرط أرضًا ، فبنى فيها قبل محل الحق، قلع بناءه منها؛ لأنه بنى قبل أن يجعله بيعا ، فكان بانيا قبل أن يؤذن له بالبناء ، فلذلك قلعه . ولو بناها بعد محل / الحق ، فالبقعة لراهنها ، والعمارة للذى / عمر، متى أعطى صاحب البقعة قيمة العمارة قائمة أخرجه منها، وليس له أن يخرجه بغير قيمة العمارة ؛ لأن بناءه كان بإذنه على البيع الفاسد ، ولا يخرج من بنائه بإذن رب البقعة [1] إلا بقيمته قائما.

١/٢٠٤ ظ (٣) ١/١٧٨ م

وإذا دفع الرجل إلى الرجل المتاع ثم قال : كل ما اشتريت منك ، أو اشترى منك فلان فى يومين ، أو سنتين ، أو أكثر ، أو على الأبد ، فهذا المتاع مرهون به ، فالرهن مفسوخ . ولا يجوز الرهن حتى يكون معلومًا بحق [2] معلوم . وكذلك لو دفعه إليه رهنًا بعشرة عن نفسه أو غيره ، ثم قال: كل ما كان لك عَلَىَّ من حق فهذا [3] المتاع مرهون به مع العشرة ، أو كل ما صار لك علىَّ من حق [4] فهذا مرهون لك به ، كان رهنًا بالعشرة المعلومة التى قبض عليها ، ولم يكن مرهونًا بما صار له عليه وعلى فلان ؛ لأنه كان غير معلوم حين دفع الرهن به ، فإن هلك المتاع فى يد المدفوع فى يديه قبل أن يشترى منه شيئاً ،أو يكون له على فلان شىء ، أو بعد ، فهو غير مضمون عليه ، كما لا يضمن الرهن الصحيح ولا الفاسد إذا هلك .

ولو أنه دفع إليه دارا رهنها بألف ، ثم ازداد منه ألفًا ، فجعل الدار رهنًا بألفين [5]، كانت الدار / رهنًا بالألف الأولى ، ولم تكن رهنًا بالألف الآخرة . وإن كان عليه دين بيعت الدار ، فَبُدِّىَ المرتهن بالألف الأولى من ثمن الدار ، وحَاصَّ [6] الغرماء بالألف الآخرة فى ثمن الدار ، وفى مال إن كان للغريم سواها، فإذا أراد أن يصح له أن تكون الدار رهنًا بألفين فسخ الرهن الأول ، ثم استأنف أن تكون مرهونة بألفين.

٩٨ / أ ت

ولو رهنه إياها بألف ثم تقارًا على أنها رهن بألفين ، ألزمتهما إقرارهما؛ لأن الرهن الأول مفسوخ ، وتجدد فيها رهن صحيح بألفين ، وإذا كان الإقرار ألزمته صاحبه .

قال : وإذا رهن الرجل الرجلِ ما يفسد من يومه أو غده، أو بعد يومين ، أو ثلاثة،

---

(١) فى (ص ، ت) : « بإذن رب المنفعة » .
(٢) فى (ص ، ت ، م) : « أو بحق معلوم » .
(٣ ، ٤) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .
(٥) فى (ص ، م ، ت) : « بالألفين » .
(٦) حَاصَّ الغرماء : أى اقتسم هو والغرماء ، فأخذ كل منهم حصته.

أو مدة قصيرة، ولا ينتفع به يابسًا ، مثل : البقل، والبطيخ، والقثاء ، والموز ، وما أشبهه ، فإن كان الحق حالاً فلا بأس بارتهانه ويباع على الراهن ، وإن كان الرهن إلى أجل يتباقى إليه فلا يفسد ، فلا بأس ، وإن كان إلى أجل يفسد إليه الرهن كرهته ، ولم أفسخه؛ وإنما منعنى من فسخه أن للراهن بيعه قبل محل / الحق ، على أن يعطى صاحب الحق حقه بلا شرط، وإن الراهن قد يموت من ساعته فيباع . فإن تشارطا فى الرهن ألا يبيعه إلى أن يحل الحق، أو أن الراهن إن مات لم يبعه إلى يوم كذا، وهو يفسد إلى تلك المدة ، فالرهن مفسوخ.

٢٠٤/ب
ظ (٣)

ولو رهنه ما يصلح بعد مدة مثل : اللحم الرَّطْب ييبس ، والرُّطَب ييبس ، وما أشبهه، كان الرهن جائزًا لا أكرهه بحال ، ولم يكن للمرتهن تيبيسه حتى يأذن بذلك الراهن . فإن سأل المرتهن فى المسائل كلها بيع الرهن خوف فساده إذا لم يأذن للمرتهن بتيبيس [1] ما يصلح للتيبيس [2] منه ، لم يكن ذلك له إلا بإذن [3] الراهن ، وكذلك [4] كرهت رهنه وإن لم أفسخه .

[١٥] زيـــادة الرهـــن

قال الشافعى رحمه الله : وإذا رهن الرجل الرجل الجارية حبلى فولدت ، أو غير حبلى فحبلت وولدت ، فالولد خارج من الرهن ؛ لأن الرهن فى رقبة الجارية دون ما يحدث منها. وهكذا إذا رهنه الماشية مَخَاضًا فَنَتَجَت ، أو غير مخاض فمَخَضَت ونَتَجَت ، فالنِّتاج خارج من الرهن. وكذلك لو رهنه شاة فيها لبن ، فاللبن خارج من الرهن ؛ لأن اللبن غير الشاة.

قال الربيع : وقد قيل : اللبن إذا كان فيها حين رهنها فهو رهن معها ، كما يكون إذا باعها كان اللبن لمشتريها، وكذلك نتاج الماشية إذا كانت مخاضاً ، وولد الجارية إذا كانت حبلى يوم يرهنها ، فما حدث بعد ذلك من اللبن فليس برهن.

قال الشافعى رضي الله عنه: ولو رهنه جارية عليها حلى ، كان الحُلِىّ خارجًا من الرهن. وهكذا لو رهنه نخلاً أو شجرًا فأثمرت ، كانت الثمرة خارجة من الرهن ؛ لأنها غير

---

(١) فى (ص) : « ييبس ».
(٢) فى (ص) : « للتيبس ».
(٣) فى (ب) : « إلا أن يأذن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٤) فى (ص ، ت) : « ولذلك كرهت » .

الشجرة.

قال : وأصل معرفة هذا أن للمرتهن حقا فى رقبة الرهن دون غيره، وما يحدث منه مما قد يتميز منه غيره . وهكذا لو رهنه عبدًا فاكتسب العبد ، كان الكسب خارجًا من الرهن؛ لأنه غير العبد، والولاد، والنتاج ، واللبن، وكسب / الرهن كله للراهن ، ليس للمرتهن أن يحبس شيئًا عنه . وإذا رهن الرجل الرجل عبدًا فدفعه إليه ، فهو على يديه رهن ، ولا يمنع سيده من أن يؤاجره [1] / ممن شاء ، فإن شاء المرتهن أن يحضر إجارته حضرها ، وإن أراد سيده أن يخدمه [2] خلى بينه وبينه ، فإذا كان الليل أوى إلى الذى هو على يديه ، وإن أراد سيده إخراجه من البلد لم يكن له إخراجه إلا بإذن المرتهن . وهكذا إن أراد / المرتهن / إخراجه من البلد لم يكن له إخراجه منه ، وإذا مرض العبد أخذ الراهن بنفقته، وإذا مات أخذ بكفنه؛ لأنه مالكه دون المرتهن .

٤٩٥/ب ص — ٢٠٥/أ ظ (٣) — ١٧٨/ب م — ٩٨/ب ت

وأكره رهن الأمة إلا أن توضع على يدى امرأة ثقة؛ لئلا يَغُبَّ [3] عليها رجل غير مالكها، ولا أفسخ رهنها إن رهنها. فإن كان للرجل الموضوعة على يديه أَهْلٌ أقررتها عندهم، وإن لم يكن عنده نساء ، وسأل الراهن ألا يخلو الذى هى على يديه بها أقررتها رهنًا ، ومنعت الرجل غير سيدها المُغبّ عليها ؛ لأن رسول الله ﷺ نهى أن يخلو الرجل بامرأة، وقلت : تراضيا بامرأة تَغُبُّ عليها. وإن أراد سيدها أخذها لتخدمه ، لم يكن له ذلك؛ لئلا يخلو بها خوف [4] أن يحبلها ، فإن لم يرد ذلك الراهن فيتواضعانها على يدى امرأة بحال، وإن لم يفعلا جبرا على ذلك . ولو شرط السيد للمرتهن أن تكون على يديه، أو يد رجل غيره ، ولا أهل لواحد منهما ، ثم سأل إخراجها أخرجتها [5] إلى امرأة ثقة ، ولم أجز أبدًا أن يخلو بها رجل غير مالكها ، وعلى سيد الأمة نفقتها حية وكفنها ميتة. وهكذا إن رهنه دابة تعلف فعليه علفها ، وتأوى إلى المرتهن ، أو إلى [6] الذى وضعت على يديه.

ولا يمنع مالك الدابة من كرائها وركوبها، وإذا كان فى الرهن دَرٌّ ومركب فللراهن حلب الرهن وركوبه.

[١٦١٣] وأخبرنا سفيان عن الأعمش ، عن أبى صالح ، عن أبى هريرة قال :

---

(١) فى (ب): «يؤجره» وما أثبتناه من (ص، ت، م، ظ) . (٢) فى (ص ، م ، ت) : « يختدمه ».

(٣) قوله: «يغب» وكذا قوله بعدُ: «المغب» و «تغب» اضطربت النسخ فى كتابتها ، وفى نقط حروفها ولعل الصواب ما أثبتناه ، إذ « المُغِبّ» هو الذى يأتى مرة بعد أخرى من غَبَّ يَغُبُّ ، من باب قتل ، وهو الأوفق للسياق. والله أعلم .

(٤) فى (ص ، م ، ت) : « خوفًا » بالنصب. (٥) فى (ص ، م) : « أخرجها».

(٦) فى (ص ، م) : « وإلى الذى » .

[١٦١٣] سبق برقم [١٦١٢] وخرج هناك .

الرهن مركوب ومحلوب .

قال الشافعي رضي الله عنه : يشبه قول أبى هريرة ـ والله تعالى أعلم ـ أن من رهن ذات در وظهر ، لم يُمْنَع الراهنُ درَّها وظهرها ؛ لأن له رقبتها وهى محلوبة ومركوبة كما كانت قبل الرهن ، ولا يَمْنَع الراهنُ برهنه [1] إياها من الدر والظهر ، الذى ليس هو الرهن بالرهن الذى هو غير الدر والظهر. وهكذا إذا رهنه ماشية راعية، فعلى ربها رعيها[2] ، وله حلبها ونتاجها، وتأوى إلى المرتهن، أو الموضوعة على يديه .

وإذا رهنه ماشية وهو فى بادية ، فأجدب موضعها ، وأراد المرتهن حبسها ، فليس ذلك له، ويقال له : إن رضيت أن ينتجع بها ربها ، وإلا جبرت [3] أن تضعها على يدى عدل ينتجع بها إذا طلب ذلك / ربها، وإذا أراد رب الماشية النجعة من غير جدب والمرتهن المقام ، قيل لرب الماشية : ليس لك إخراجها من البلد الذى رهنتها به إلا من ضرر عليها، ولا ضرر عليها، فوكل برَسَلها [4] من شئت . وإن أراد المرتهن النجعة من غير جدب قيل له : ليس لك تحويلها من البلد الذى ارتهنتها به وبحضرة مالكها إلا من ضرورة ، فتراضيا من شئتما ممن يقيم فى الدار ما كانت غير مجدبة ، فإن لم يفعلا جبرا على رجل تأوى إليه. وإن كانت الأرض التى رهنها بها غير مجدبة ، وغيرها أخصب منها، لم يجبر واحد منهما على نقلها منها، فإن أجدبت فاختلفت نجعتهما إلى بلدين مشتبهين فى الخصب ، فسأل رب الماشية أن تكون معه، وسأل المرتهن أن تكون معه ، قيل : إن اجتمعتما معًا ببلد فهى مع المرتهن، أو الموضوعة على يديه، وإن اختلفت داركما فاختلفتما جبرتما على عدل تكون على يديه فى البلد الذى ينتجع إليه رب الماشية لينتفع برَسَلِها [5] ، وأيهما دعا إلى بلد فيه عليها [6] ضرر لم يجب عليه ؛ لِحَقِّ الراهن فى رقابها ورَسَلها ، وحق المرتهن فى رقابها.

٢٠٥/ب
ظ (٣)

وإذا رهنه ماشية عليها صوف ، أو شعر ، أو وبر، فإن أراد الراهن أن يجزه فذلك له ، لأن صوفها وشعرها، ووبرها، غيرها كاللبن والنتاج . وسواء كان الدين حالاً، أو لم يكن ، أو قام المرتهن ببيعه / أو لم يقم ، كما يكون ذلك سواء فى اللبن .

٤٩٦/ب
ص

---

(١) فى (ص ، م) : « رهنه » .
(٢) فى (ص ، م) : « رعيتها » .
(٣) فى (ص ، م) : « خيّرت » بدل : « جبرت » .
(٤) فى (ص) : « فوكل رَسَلها » .
والرَّسَل : القطيع من كل شىء ، جمع أرسال ، والإبل ، أو القطيع منها ومن الغنم . (القاموس).
(٥) فى (م) : « رسلها » .
(٦) فى (ص ، م ، ت) : « عليهما ضرر ».

قال الربيع : وقد قيل : إن صوفها إذا كان عليها يوم رهنها فهو رهن معها ، ويجز ، ويكون معها مرهونًا لئلا يختلط به ما يحدث من الصوف ؛ لأن ما يحدث للراهن.

قال الشافعي رضي الله عنه : وإذا رهنه [١] دابة أو ماشية ، فأراد أن يُنْزِى/ عليها، وأبى ذلك المرتهن، فليس ذلك للمرتهن . فإن كان رهنه منها ذكرانًا ، فأراد أن ينزيها، فله أن ينزيها؛ لأن إنزاءها من منفعتهما [٢] ، ولا نقص فيه عليها ، وهو يملك منافعها . وإذا كان فيها ما يُرْكَب ويُكْرَى ، لم يمنع أن يكْرِيَه ويَعْلِفَه .

١/٩٩ ت

وإذا رهنه عبدًا فأراد الراهن أن يزوجه ، أو أمة فأراد أن يزوجها ، فليس ذلك له ؛ لأن ثمن العبد أو الأمة ينتقص بالتزويج ، ويكون مفسدة لها بينة ، وعهدة فيها ،وكذلك العبد. ولو رهنه عبدًا ، أو أمة صغيرين، لم يمنع أن يُعذرهما [٣] ؛ لأن ذلك سنة فيهما، وهو صلاحهما ، وزيادة [٤] فى أثمانهما . وكذلك لو عرض لهما ما يحتاجان فيه إلى فتح العروق وشرب الدواء ، أو عرض للدواب / ما تحتاج به إلى علاج البياطرة من: توديج[٥]، وتبزيغ [٦] ، وتعريب [٧] ، وما أشبهه لم يمنعه ، وإن امتنع الراهن أن يعالجها بدواء أو غيره لم يجبر / عليه ، فإن قال المرتهن : أنا أعالجها وأحسبه على الراهن ، فليس ذلك له. وهكذا إن كانت ماشية فجَرِبَتْ [٨] ، لم يكن للمرتهن أن يمنع الراهن من علاجها ، ولم يجبر الراهن على علاجها ، وما كان من علاجها ينفع ولا يضر مثل أن يُمَلِّحَها أو يدهنها فى غير الحر بالزيت ، أو يمسحها بالقطران مسحًا خفيفًا ، أو يَسْعُطَ [٩] الجارية أو الغلام، أو يمْرَخ [١٠] قدميه ، أو يطعمه سويقًا قفارًا [١١] ، أو ما أشبه هذا ،

١/١٧٩ م

١/٢٠٦ ظ (٣)

---

(١) فى (م) : « وإذا أرهنه ». (٢) فى (ب) : « من منفعتها » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) أن يُعْذرهما : أَعْذَر الغلام : ختنه ، كعَذَره ، يَعْذِره ، (القاموس) أى أراد أن يختنهما.

(٤) فى (ص ، م ، ت) : « والزيادة » .

(٥) التوديج : قال فى القاموس : الوَدْج : قطع الوَدَج كالتوديج ، والإصلاح، وقال الأزهرى: التوديج مثل الفصد للإنسان .

(٦) وتَبْزِيغ : قال فى القاموس : بزغ الحاجم والبَيْطار : شرَط ،وقال الأزهرى: التبزيغ هو النَّقْبُ عن الرَّهْصَة فى الحافر .قال الرَّهْصَة: نزول الماء فى الحافر .

(٧) فى (ص ، م) : « وتقريب » .قال الأزهرى: وأما التعريب فهو أن يشرط البيطار أساعر الدابة شرطًا خفيفًا لا يضر بالعصب ، ثم يعالجه .

وفى القاموس : التَّعْرِيب : أن تَبْزُغ القَرْحة على أشاعر الدابة ، ثم تكويها.

(٨) جَرِبت : أصابها داء الجَرَب المعروف.

(٩) السَّعُوط : على وزن رسول : دواء يصب فى الأنف . (المصباح) .

(١٠) مَرَخ : على وزن منع ، ومَرَخ جسده:دهنه بالمُروخ ، وهو ما يمرخ به البدن من دهن وغيره .(القاموس).

(١١) سويق قَفَار ــ على وزن سحاب : غير مَلْتُوت.

فتطوع المرتهن بعلاجها به، لم يمنع منه ، ولم يرجع على الراهن به . وما كان من علاجها ينفع أو يضر مثل : فتح العروق ، وشرب الأدوية الكبار التى قد تقتل ، فليس للمرتهن علاج العبد ولا الدابة ، وإن فعل وعطبت ضمن ، إلا أن يأذن السيد له به .

وإذا كان الرهن أرضًا لم يُمْنَع الراهن من أن يزرعها الزرع الذى يقلع قبل محل الحق أو معه، وفيما لا ينبت [1] من الزرع قبل محل الحق قولان :

أحدهما : أن يُمنَع الراهن ـ فى قول من لا يجيز بيع الأرض مَزْرُوعة[2] دون الزرع ـ من زرعها ما ينبت فيها بعد محل الحق . وإذا تعدى فزرعها بغير إذن المرتهن ما ينبت فيها بعد محل الحق لم يقلع زرعه حتى يأتى محل الحق ، فإن قضاه ترك زرعه ، وإن بيعت الأرض مزروعة فبلغت وفاء حقه، لم يكن له قلع زرعه ، وإن لم تبلغ وفاء حقه إلا بأن يقلع الزرع أمر بقلعه ، إلا أن يجد من يشتريها منه بحقه على أن يقلع الزرع ، ثم يدعه إن شاء متطوعًا ، وهذا فى قول من أجاز بيع الأرض مزروعة .

والقول الثانى : لايمنع من زرعها بحال، ويمنع من غراسها وبنائها ، إلا أن يقول : أنا أقلع ما أحدثت إذا جاء الأجل ، فلا يمنعه .

وإذا رهنه الأرض فأراد أن يحدث فيها عينًا أو بئرًا ، فإن كانت العين أو البئر تزيد فيها أو لا تنقص [3] ثمنها ، لم يمنع ذلك ، وإن كانت تنقص ثمنها ، ولا يكون فيما يبقى منها عوض [4] من نقص موضع البئر أو العين ، بأن يصير إذا كانا فيه أقل ثمنا منه قبل يكونان فيه مَنَعَه ، وإن تَفَوَّت [5] بعمله فهو كما قلت فى الزرع : لا يدفن عليه حتى يحل الحق، ثم يكون القول فيه القول فى الزرع والغراس . وهكذا كلما أراد أن يحدث فى الأرض المرهونة، إن كان لا ينقصها لم يمنعه ، وإن كان ينقصها منعه ما يبقى ، ولا يكون ما أحدث فيها داخلا فى الرهن، إلا أن يدخله الراهن . فكان إذا أدخله لم ينقص الرهن، لم يمنعه، وإن كان ينقصه منعه .

---

(١) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : « وفيما ينبت » بدون : « لا » وما فى (ب) هو الملائم للسياق ، وهو ما أثبتناه. غير أن فى (م) : « يثبت » بدل : « ينبت » .

(٢) فى (ب) : « منزرعة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٣) فى (ص ، ت) : « ينتقص ».

(٤) فى (ص ، ت ، م) : « عوضًا » منصوبة .

(٥) فى (ب) : « وإن تعدى » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) . وفى القاموس : تَفَوَّت عليه فى ماله : فاته به.

وإذا رهنه نخلاً لم يمنعه أن يأبُرها (١) ويصرمها ، يعنى: يقطع جريدها وكرانيفها (٢)، وكل شىء انتفع به منها، لا يقتل النخل ولا ينقص ثمنه نقصا بيِّنًا ، ويمنع ما قتل النخل وأضر به من ذلك ، وإن رهنه نخلاً فى الشَّرْبَة (٣) منه نخلات، فأراد تحويلهن/ إلى موضع غيره، وامتنع المرتهن ، سئل أهل العلم بالنخل / فإن زعموا أن الأكثر لثمن الأرض والنخل أن يتركن لم يكن له تحويلهن ، وإن زعموا أن الأكثر لثمن الأرض والنخل أن يحول بعضهن ، ولو ترك مات ؛ لأنهن إذا كان بعضهن مع بعض قتله ، أو منع منفعته حُوِّل من الشَّرْبَة حتى يبقى فيها مالا يضر بعضه بعضًا ، وإن زعموا أن لو حول كله كان خيرًا للأرض فى العاقبة ، وأنه قد لا يثبت ، لم يكن لرب الأرض أن يحوله كله ؛ لأنه قد لا يثبت ، وإنما له أن يحول منه ما لا نقص فى تحويله على الأرض لو هلك كله . وهكذا لو أراد أن يحول مساقيه ، فإن لم يكن فى ذلك نقص النخل أو الأرض ترك ، وإن كان فيه نقص الأرض أو النخل أو هما (٤) لم يترك.

٢٠٦/ب
ظ (٣)
٤٩٦/ب
ص
٩٩/ب
ت

فإن كانت فى الشَّرْبَة نخلات ، فقيل : الأكثر لثمن الأرض أن يقطع بعضهن ، ترك الراهن وقطعه ، وكان جميع النخلة المقطوعة جذعها وجُمَّارها رهنًا بحاله، وكذلك قلوبها، وما كان من جريدها لو كانت قائمة لم يكن لرب النخلة قطعها ، وكان ما سوى ذلك من ثمرها وجريدها الذى لو كانت قائمة كان لرب النخلة نزعه من كرانيف وليف لرب النخلة خارجًا ن الرهن . وإذا قلع منها شيئًا فثبته فى الأرض التى هى رهن ، فهو رهن فيها ؛ لأن الرهن وقع عليه . وإذا أخرجه إلى أرض غيرها ، لم يكن ذلك له إن كان له ثمن، وكان عليه أن يبيعه ، فيجعل ثمنه رهنًا ، أو يدعه بحاله، ولو قال المرتهن فى هذا كله للراهن : اقلع الضرر من نخلك ، لم يكن ذلك عليه ؛ لأن حق الراهن بالملك أكثر من حق المرتهن بالرهن .

قال الشافعى ﷺ : وإذا رهنه أرضًا لا نخل فيها ، فأخرجت نخلاً ، فالنخل خارج

---

(١) فى القاموس : أَبَر النخل والزرع يأبُرُه ويأبِره: أصلحه ، كأبَّره.
وفى المصباح : أبَرت النخل أبرًا ، من بابى ضرب وقتل : لقَّحته ، وأبَّرته تأبيرًا مبالغة وتكثير .

(٢) الكرانيف : قال فى القاموس : الكُرْنَاف بالكسر والضم: أصول الكَرَب تبقى فى الجذع بعد قطع السعف، الواحد بهاء ، جمع كرانيف.

(٣) الشَّرْبَة : النخلة تنبت من النوى. (القاموس) .
وقال النووى : هو بفتح الشين المعجمة والراء ، وهو حوض يكون فى أصل النخلة ، وجمعه شرب ، كثمرة وثمر . (شرح مسلم ١١/٢١٦) وهو المراد هنا .

(٤) فى (ص) : « أو مما » .

من الرهن ، وكذلك ما نبت فيها . ولو قال المرتهن له : اقلع النخل وما خرج ، قيل: إن أدخله (١) فى الرهن متطوعًا لم يكن عليه قلعها بكل حال؛ لأنها تزيد الأرض خيرًا ، فإن قال: لا أدخلها فى الرهن ، لم يكن عليه قلعها حتى يحل الحق ، فإن / بلغت الأرض دون النخل حق المرتهن لم يقلع النخل ، وإن لم تبلغه قيل لرب النخل : إما أن توفيه حقه بما شئت، من أن تدخل مع الأرض النخل أو بعضه ، وإما أن تقلع عنه النخل. وإن فُلِّسَ بديون الناس والمسألة بحالها ، بيعت الأرض بالنخل، ثم قسم الثمن على أرض بيضاء بلا نخل، وعلى ما بلغت قيمة الأرض والنخل ، فأعطى مرتهن الأرض ما أصاب الأرض ، والغرماء ما أصاب النخل . وهكذا لو كان هو غرس النخل، أو أحدث بناء فى الأرض . وهكذا جميع الغراس ، والبناء ، والزرع .

١٧٩/ب
م

ولو رهنه أرضًا ونخلاً ، ثم اختلفا ، فقال الراهن : قد نبت / فى هذه الأرض نخل لم أكن رهنتكه، وقال المرتهن : ما نبت فيه إلا ما كان فى الرهن ، أريه أهل العلم به ، فإن قالوا : قد ينبت مثل هذا النخل بعد الرهن ،كان القول قول الراهن مع يمينه، وما نبت خارج من الرهن، ولا ينزع حتى يحل الحق ، ثم يكون القول فيه كما وصفت . فإن قالوا: لا ينبت مثل هذا فى هذا الوقت لم يصدق ، وكان داخلاً فى الرهن؛ لا يصدق إلا على ما يكون مثله. وإذا ادعى أنه غراس لا بواسطة منبت ، سئلوا أيضًا ، فإن كان يمكن أن يكون من الغراس ما قال فهو خارج من الرهن ، وإن لم يكن يمكن فهو داخل فى الرهن.

٢٠٧/أ
ظ (٣)

ولو كان ما اختلفا فيه بنيانًا ، فإن كانت جاءت عليه مدة يمكن أن يكون يبنى فى مثلها بحال ، فالقول قول الراهن، وإن كانت لم تأت عليه مدة يمكن أن يكون يبنى فى مثلها بحال، فالبناء (٢) داخل فى الرهن ، وإن كانت جاءت عليه مدة يمكن أن يكون بعض البناء فيها ، وبعض لا يمكن أن يكون فيها ،كان البناء الذى لا يمكن أن يكون فيها داخلاً فى الرهن، والبناء الذى يمكن أن يكون فيها خارجًا من الرهن . مثل أن يكون جدار طوله عشرة أذرع / فلا(٣) يمكن أن يكون أساسه وقدر (٤) ذراع منه ، كان قبل الرهن وما فوق

١٠٠/أ
ت

---

(١) فى (ص) : « قبل أن ادخله » .

(٢) فى (ص ، م ، ت) : « فهو داخل فى الرهن » بالضمير بدل الظاهر .

(٣) فى (ب) : « يمكن أن يكون » وما أثبتناه : « فلا يمكن أن يكون » من (ص ، ت ، م) .

(٤) فى (ص) : « قدر » بدون عطف .

ذلك يمكن أن يكون بعد الرهن . وإذا رهنه شجرا صغارا فكبر فهو رهن بحاله ؛ لأنه رهنه بعينه ، وكذلك لو رهن ثمرا / صغارا فبلغ ، كان رهنا بحاله ، وإذا رهنه أرضًا ونخلاً فانقطعت عينها ، أو انهدمت ، أو دَثَرَ [١] مشربها، لم يجبر الراهن أن يصلح من ذلك شيئًا ، ولم يكن للمرتهن أن يصلحه على أن يرجع به على الراهن [٢] ، كان الراهن[٣] غائبًا أو حاضرًا ، وإن أصلحه فهو متطوع بإصلاحه، وإن أراد إصلاحه بشيء يكون صلاحًا مرة وفسادًا أخرى فليس له أن يصلح به ، وعليه الضمان إن فسد به ؛ لأنه مُتَعَدٍّ بما صنع منه .

١/٤٩٧ ص

وإذا رهنه عبدًا أو أمة ، فغاب الراهن أو مرض ، فأنفق عليها [٤] ، فهو متطوع ولا تكون له النفقة حتى يقضى بها الحاكم على الغائب ، ويجعلها دينًا عليه ؛ لأنه لا يحل أن تمات ذوات الأرواح بغير حق ، ولا حرج فى إماتة ما لا روح فيه من أرض ونبات . والدواب ذوات الأرواح [٥] كلها كالعبيد إذا كانت مما تعلف ، فإن كانت سوائم رعيت ولم يؤمر بعلفها ؛ لأن السوائم هكذا تتخذ ، ولو تساوكت [٦] هزلاً ، وكان الحق حالاً ، فللمرتهن أخذ الراهن ببيعها . وإن كان الحق إلى أجل ، فقال المرتهن : مروا الراهن بذبحها ، فيبيع لحومها وجلودها ، لم يكن ذلك على الراهن ؛ لأن الله عز وجل قد يحدث لها الغيث فيحسن حالها به ، ولو أصابها مرض جرب أو غيره ، لم يكلف علاجها ؛ لأن ذلك قد يذهب بغير العلاج . ولو أجدب مكانها حتى تبين [٧] ضرره عليها ، كلف ربها النجعة بها إذا كانت النجعة موجودة ؛ لأنها إنما تتخذ على النجعة ، ولو كان بمكانها عُصْمٌ من عضَاه [٨] تماسك بها ، وإن كانت النجعة خيرًا لها لم يكلف صاحبها النجعة بها ؛ لأنها لا تهلك على العُصْمِ ، ولو كانت الماشية أوارك [٩] ، أو

---

(١) فى (ب) : « ودثر » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) ومعنى « دثر »: دَرَس.

(٢) « على الراهن » : ليست فى (ص ، ت ، م) . (٣) فى (ت) : « كان الرهن » .

(٤) فى (ب) : « فأنفق عليهما » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٥) في (ص ، م) : « ذوات أرواح» .

(٦) التَّسَاوُك: السير الضعيف (القاموس) والمراد هنا ضعفها من الهزال .

(٧) فى (ص) : « حتى يتبين» .

(٨) عضَاهٌ : قال فى القاموس : العضَاهَة بالكسر أعظم الشجر ، أو الخَمْط أو كل ذات شوك ، أو ما عظم منها وطَال ، كالعضَه ، كعنَب ، والعَضَهة ، كعنَبَة . جمعها : عضَاه وعضُون ، وعضَوَات .
وعُصْم مَن عضَاَه : أى يمنعها العضاه من الجوع ، وفى القاموس : عَصَمَه الطعام : منعه من الجوع.

(٩) أوارك : قال فى المصباح : أرَكَت الإبل : رعت الأراك ، فهى آركة ، والجمع الأوارك ، والأَرَاك : شجر من الحَمْضِ يستاك بقضبانه ، الواحدة : أراكة ، ويقال : هى شجرة طويلة ناعمة كثيرة الورق والأغصان، خوارة العود ، ولها ثمر فى عناقيد يسمى البرير يملأ العنقود الكف .
وفى القاموس : « أرِكت الإبل كفرح ونصر وعُنى : اشتكت من أكله» أقول: السياق يدل على أن هذا مرض فيها.

حَمْضِيَّة (١) ، أو عَوادِى (٢) ، فاستُؤْنِيَت (٣) مكانها ، فسأل المرتهن الراهن أن ينتجع بها إلى موضع غيره ، لم يكن ذلك له على الراهن ؛ لأن المرض قد يكون من غير المرعى ، فإذا كان الرعى موجوداً لم يكن عليه إبدالها غيره ، وكذلك الماء ، وإن كان غير موجود كلف النجعة إذا قدر عليها ، إلا أن يتطوع بأن يعلفها فإذا ارتهن الرجل العبد وشرط ماله رهنًا ، كان العبد رهنًا ، وما قبض من ماله رهن، وما لم يقبض خارج من الرهن .

[١٦] ضمان الرهن

[١٦١٤] **قال الشافعي** رحمه الله : أخبرنا ابن أبى فديك ، عن ابن أبى ذئب ، عن

---

(١) فى (ب) : « خميصة » وفى (ص ، م ، ت) حميصة ، وما أثبتناه من (ظ) .
وفى القاموس: إبل حَمْضِية: مقيمة فى الحَمْض ، وهو ما مَلُح وأَمَرّ من النبات .
(٢) فى (ب) : « غوادى » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
وفى القاموس : إبل عادية وعوادى : ترعى الحمض .
ويفيد محشيه أن الذى فى أكثر مصنفات اللغة : العوادى : المقيمة فى العضاة ، وليست ترعى فى الحمض. والله عز وجل وتعالى أعلم.
(٣) استؤنيت : قال فى القاموس : أَنِيَ كسمع ، وتَأنى ، واستأنَى : ثبت.
فيكون المعنى: ثبتت فى مكانها.

[١٦١٤]* المستدرك : (٢/ ٥١) من طريق عبد الله بن عمران العابدى ، عن سفيان بن عيينة ، عن زياد بن سعد، عن الزهرى ، عن سعيد بن المسيب ،عن أبى هريرة مرفوعًا .
وقال : « صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ؛ لخلاف فيه على أصحاب الزهرى ، وقد تابعه مالك، وابن أبى ذئب ، وسليمان بن أبى داود الحرانى ، ومحمد بن الوليد الزبيدى ، ومعمر بن راشد على هذه الرواية » وقد وافقه الذهبى.
* ابن حبان ــ الموارد : (رقم ١١٢٣) عن آدم بن موسى ، عن الحسين بن عيسى البسطامى، عن إسحاق بن الطباع ، عن ابن عيينة به .(ص٢٧٤ ــ ٢٧٥) .
فهذه متابعة لعبد الله بن عمران العابدى ، وقد صححها ابن حبان.
* سنن الدارقطنى : (٣/ ٣٢) البيوع ــ عن أبى محمد بن صاعد ، عن عبد الله بن عمران العابدى به.
قال الدارقطنى عقبه : زياد بن سعد من الحفاظ الثقات ، وهذا إسناد حسن متصل.
* ط : (٢/ ٧٢٨) (٣٦) كتاب الأقضية ـ(١٠) باب مالا يجوز من غلق الرهن ـ عن ابن شهاب،عن سعيد :أن رسول الله ﷺ . . . مرسل ، قال أبو عمر بن عبد البر : أرسلـه رواة الموطأ إلا معن بن=

ابن شهاب ، عن ابن المُسَيَّب : أن رسول الله ﷺ قال : « لا يَغْلَق الرهن (١) ، الرهنُ من صاحبه الذى رهنه ، له غُنْمُه وعليه غُرْمُه » .

[١٦١٥] قال الشافعى : أخبرنا الثقة، عن يحيى بن أبى أنيسة ، عن ابن شهاب ،

---

(١) «لا يَغْلَق الرهن » : غَلِق الرهن يَغْلَق غُلوقًا : إذا بقى فى يد المرتهن لا يقدر راهنه على تخليصه ، والمعنى: أنه لا يستحقه المرتهن إذا لم يستفكه صاحبه ، وكان هذا من فعل الجاهلية ؛ أن الراهن إذا لم يؤد ما عليه فى الوقت المعين ملك المرتهن الرهن ، فأبطله الإسلام .

= عيسى فوصله عن أبى هريرة.

وهكذا نرى أن هذا الحديث روى عن ابن شهاب مرسلاً وموصولاً.

قال الزيلعى فى نصب الراية : «وقد صحح اتصال هذا الحديث الدارقطنى وابن عبد البر، وعبد الحق».

وقد رواه أبو داود فى المراسيل (ص ١٧٠ ــ ١٧١) عن محمد بن عبيد بن حساب ، عن محمد ابن ثور، عن معمر، عن الزهرى ، عن سعيد مرسلا ، وكذلك رواه عن أحمد بن يونس عن ابن أبى ذئب مرسلاً، وهو المحفوظ . (نصب الراية ٤/ ٣٢٠ـ ٣٢١ ونقله عن صاحب التنقيح) .

وقال الحافظ فى التلخيص : ورواه الأوزاعى ويونس وابن أبى ذئب ، عن الزهرى ، عن سعيد مرسلاً ، ورواه الشافعى عن ابن أبى فديك ، وابن أبى شيبة عن وكيع ، وعبد الرزاق عن الثورى كلهم عن ابن أبى ذئب كذلك . (٣/ ٣٦) .

وقال أبو داود فى المراسيل : قوله : « له غنمه وعليه غرمه » من كلام سعيد بن المسيب نقله عنه الزهرى.

وهكذا نرى أن الحديث روى من طرق صحيحة متصلا ومرسلاً .

والمتصل من زيادة الثقات ، فالحديث على هذا صحيح ، والله أعلم.

هذا والحديث بروايتيه صحيح عند الإمام الشافعى ، فقد قال فى الرهن الصغير الآتى عن الطريق المرسل ردا على من قال له : فكيف قبلتم عن ابن المسيب منقطعًا ولم تقبلوه عن غيره ؟ قال : « لا نحفظ أن ابن المسيب روى منقطعًا إلا وجدنا ما يدلّ على تسديده ،ولا أثره عن أحد فيما عرفناه عنه إلا ثقة معروف ، فمن كان بمثل حاله قبلنا منقطعه ، ورأينا غيره يسمى المجهول ، ويسمى من يرغب عن الرواية عنه ، ويرسل عن النبى ﷺ وعن بعض من لم يلحق من أصحابه المستنكر الذى لا يوجد له شىء يسدده ، ففرقنا بينهم لافتراق أحاديثهم ، ولم نحاب أحدًا ، ولكنا قلنا فى ذلك بالدلالة البينة على ما وصفناه من صحة روايته ، وقد أخبرنى غير واحد من أهل العلم عن يحيى بن أبى أنيسة ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب ، عن أبى هريرة :أن النبى ﷺ مثل حديث ابن أبى ذئب ».

[١٦١٥] انظر تخريج الحديث السابق.

وقد رواه الإمام الشافعى ـ رحمة الله تعالى عليه ـ فى الرهن الصغير الآتى عن غير واحد من أهل العلم. وصححه كما صحح المرسل السابق ، والله عز وجل وتعالى أعلم.

١٨٠/أ م

عن ابن المسيب ،عن / أبى هريرة ، عن النبى ﷺ مثله ، أو مثل معناه لا يخالفه .

قال الشافعي : وبهذا نأخذ ، وفيه دليل على أن جميع ما كان رهنًا غير مضمون على المرتهن ؛ لأن رسول الله ﷺ إذ قال : « الرهن من صاحبه الذى رهنه »، فمن كان منه شىء فضمانه منه لا من غيره ، ثم زاد فأكد له فقال : « له غُنْمُه وعليه غُرْمُه » . وغُنْمُه: سلامته وزيادته ، وغُرْمُه: عَطَبه ونقصه . فلا يجوز فيه إلا أن يكون ضمانه من مالكه لا من مرتهنه ، ألا ترى أن رجلا لو ارتهن من رجل خاتمًا بدرهم يَسْوَى درهمًا ، فهلك الخاتم ، فمن قال: يذهب درهم المرتهن بالخاتم ، كان قد زعم أن / غرمه على المرتهن ؛ لأن درهمه ذهب به ، وكان الراهن بريئًا من غرمه ؛ لأنه قد أخذ ثمنه من المرتهن ، ثم لم يغرم له شيئًا ، وأحال ما جاء عن رسول الله ﷺ .

١٠٠/ب ت

٢٠٨/أ ظ (٣)

وقوله ـ والله تعالى أعلم: « لا يغلق الرهن » لا يستحقه / المرتهن بأن يدع الراهن قضاء حقه عند محله ، ولا يستحق مرتهنه خدمته، ولا منفعة فيه بارتهانه إياه ومنفعته لراهنه ؛ لأن النبى ﷺ قال: «هو من صاحبه الذى رهنه» ومنافعه من غُنْمِه . وإذا لم يخص رسول الله ﷺ رهنًا دون رهن ، فلا يجوز أن يكون من الرهن مضمون ومنه غير مضمون ؛ لأن الأشياء لا تعدو أن تكون أمانة ، أو فى حكمها ، فما ظهر هلاكه وخفى من الأمانة سواء ؛ أو مضمونة ، فما ظهر هلاكه وخفى من المضمون سواء ، ولو لم يكن فى الرهن خبر يتبع ما جاز فى القياس إلا أن يكون غير / مضمون ؛ لأن صاحبه دفعه غير مغلوب عليه ، وسلط المرتهن على حبسه، ولم يكن له إخراجه من يديه حتى يوفيه حقه فيه ، فلا وجه لأن يضمن ، من قِبَلِ أنه إنما يضمن ما تعدى الحابس بحبسه من غصب ، أو بيع عليه تسليمه ، فلا يسلمه، أو عارية مَلَكَ الانتفاع بها دون مالكها فيضمنها كما يضمن السلف . والرهن ليس فى شىء من هذه المعانى ، فإذا رهن الرجلُ الرجلَ شيئًا فقبضه المرتهن ، فهلك الرهن فى يدى القابض ، فلا ضمان عليه ، والحق ثابت كما كان قبل الرهن .

٤٩٧/ب ص

قال الشافعي رضي الله عنه : لا يضمن المرتهن ، ولا الموضوع على يديه الرهن من الرهن شيئًا، إلا فيما يضمنان فيه الوديعة . والأمانات من التعدى، فإن تعديا فيه فهما ضامنان، وما لم يتعديا فالرهن بمنزلة الأمانة، فإذا دفع الراهن إلى المرتهن الرهن [1] ، ثم سأله الراهن أن يرده إليه ، فامتنع المرتهن، فهلك الرهن فى يديه ، لم يضمن شيئًا؛ لأن ذلك كان له . وإذا قضى الراهنُ المرتهنَ الحق ، أو أحاله به على غيره ، ورضى المرتهن

---

(١) « الرهن » :ليست فى (ص)

الحوالة (١) وأبرأه (٢) ، أو أبرأه المرتهن منه بأى وجه ما (٣) كان من البراءة ، ثم سأله الرهن فحبسه عنه ، وهو يمكنه أن يؤديه إليه ، فهلك الرهن فى يدى المرتهن ، فالمرتهن ضامن لقيمة الرهن بالغة ما بلغت، إلا أن يكون الرهن كيلاً أو وزنًا يوجد مثله ، فيضمن مثل ما هلك فى يديه؛ لأنه متعد بالحبس . وإن كان رب الرهن آجره ، فسأل المرتهن أخذه من عند من آجره ورده إليه، فلم يمكنه ذلك ، أو كان الرهن غائبًا عنه بعلم الراهن، فهلك فى الغيبة بعد براءة الراهن من الحق ، وقبل تمكن المرتهن أن يرده، لم يضمن . وكذلك لو كان عبدًا فأبق ، أو جملاً فشرد، ثم برئ الراهن من الحق ، لم يضمن المرتهن ؛ لأنه لم يحبسه ورده يمكنه . والصحيح من الرهن / والفاسد فى أنه غير مضمون سواء ، كما تكون المضاربة الصحيحة والفاسدة فى أنها غير مضمونة سواء .

٢٠٨/ب
ظ (٣)

ولو شرط الراهن على المرتهن أنه ضامن للرهن إن هلك ، كان الشرط باطلاً ، كما لو قارضه ، أو أودعه ، وشرط (٤) أنه ضامن كان الشرط باطلا . وإذا دفع الراهن الرهن على أن المرتهن ضامن فالرهن فاسد ، وهو غير مضمون إن هلك . وكذلك(٥) إذا ضاربه(٦) على أن المضارب ضامن، فالمضاربة فاسدة غير مضمونة (٧) . وكذلك لو رهنه وشرط له: إن لم يأته بالحق إلى كذا فالرهن له بيع، فالرهن فاسد، والرهن لصاحبه الذى رهنه. وكذلك إن رهنه دارًا بألف على أن يرهنه أجنبى داره إن عجزت دار فلان عن حقه، أو حدث فيها حدث ينقص حقه ؛ لأن الدار الآخرة مرة رهن ومرة غير رهن ، ومرهونة بما لا يعرف ، ويفسد الرهن؛ لأنه إنما زيد معه شىء فاسد . ولو كان رهنه داره بألف على أن يضمن (٨) له المرتهن داره إن حدث فيها حدث ، فالرهن فاسد؛ لأن الراهن لم يرض بالرهن إلا على أن يكون له مضمونًا ، وإن هلكت الدار لم يضمن المرتهن شيئا.

---

(١) فى (ب) : « بالحوالة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٢) « وأبرأه » : ليست فى (ب ، م) وأثبتناها من (ص ، ت) .
(٣) فى (ب) : « بأى وجه كان » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٤) فى (ب) : « فشرط » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٥ ـ ٧) ما بين الرقمين ساقط من (م) .
(٦) فى (ص ، ت) : « وكذلك إن صار به ».
(٨) فى (ص ، ت) : « على أن ضمن ».

١٠١/أ
ت

[١٧] / التعدى فى الرهن

قال الشافعي رحمه الله : وإذا دفع الرجل إلى الرجل متاعًا له رهنًا، فليس له أن يخرجه من البلد الذى ارتهنه به، إلا بإذن سيده ، فإن أخرجه بغير إذن سيد / المتاع [١] فهلك، فهو ضامن لقيمته يوم أخرجه ؛ لأنه يومئذ تعدى فيه، فإذا أخذت قيمته منه خيّر صاحب المتاع: أن تكون قصاصا من حقه عليه ، أو تكون مرهونة حتى يحل حق صاحب الحق . ولو أخرجه من البلد ، ثم رده إلى صاحبه، ولم يفسخ الرهن فيه، برئ من الضمان ، وكان له قبضه بالرهن، فإن قال صاحب المتاع : دفعته إليك وأنت عندى أمين، فتغيرت أمانتك بتعديك بإخراجك إياه ، فأنا مخرجه من الرهن ، لم يكن له إخراجه من الرهن . وقيل : إن شئت أن تخرجه إلى عدل تجتمع أنت وهو على الرضا به أخرجناه ، إلا أن يشاء أن يقره فى يديه . وهكذا ، لو لم يتعد بإخراجه ، فتغيرت / حاله عما كان عليه إذ [٢] دفع الرهن إليه؛ إما بسوء حال فى دينه ، أو إفلاس ظهر منه.

١٨٠/ب
م

٤٩٨/أ
ص

ولو امتنع المرتهن فى هذه الحالات من أن يرضى بعدل يقوم على يديه جبر على ذلك، لتغيره عن حاله حين دفع إليه إذا أبى الراهن أن يقره فى يديه ، ولو لم يتغير المرتهن عن حاله بالتعدى ولا غيره ، مما يغير الأمانة ، وسأل الراهن أن يخرج / من يديه الرهن ، لم يكن ذلك له . وهكذا الرجل يوضع على يديه الرهن ، فيتغير حاله عن الأمانة ، فأيهما دعا إلى إخراج الرهن من يديه كان له ؛ الراهن لأنه ماله ، أو المرتهن لأنه مرهون بماله . ولو لم يتغير حاله ، فدعا أحدهما إلى إخراجه من يديه ، لم يكن له ذلك إلا باجتماعهما عليه ، ولو اجتمعا على إخراجه من يديه فأخرجاه ، ثم أراد رب الرهن فسخ الرهن لم يكن له فسخه، أو أراد المرتهن قبضه لم يكن له وإن كان أمينا ؛ لأن الراهن لم يرض أمانته . وإذا دعوا إلى رجل بعينه ، فتراضيا به ، أو اثنين ، أو امرأة ،فلهما وضعه على يدى من تراضيا به ، وإن اختلفا فيمن يدعوان إليه، قيل لهما : اجتمعا ، فإن لم يفعلا اختار الحاكم الأفضل من كل من دعا واحد منهما إليه إن كان[٣] ثقة فدفعه إليه، وإن لم يكن واحد ممن دعوا إليه ثقة ، قيل : ادعوا إلى غيره ، فإن لم يفعلا اختار الحاكم له ثقة فدفعه إليه.

٢٠٩/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (م) : « بغير إذن سيده لمالك المتاع ».

(٢) فى (ص) : « أو » بدل : « إذ » وفى (م) : « إذا ».

(٣) فى (ص ، م ، ت) : « إن كانا ثقة » وما أثبتناه من (ب) .

وإذا أراد العدل الذى على يديه الرهن، الذى هو غير الراهن والمرتهن رده بلا علة أو لعلة ، والمرتهن والراهن حاضران فله ذلك ، ولا يجبر على حبسه . وإن كانا غائبين، أو أحدهما ، لم يكن له إخراجه من يدى نفسه ، فإن فعل بغير أمر الحاكم فهلك ضمن. وإذا [1] جاء الحاكم ، فإن كان له عذر أخرجه من يديه ، وذلك أن يبدو له سفر ، أو يحدث له - وإن كان مقيما - شغل أو علة . وإن لم يكن له عذر أمره بحبسه إن كانا قريبا حتى يقدما ، أو يوكلا ، فإن كانا بعيدا لم أر عليه أن يضطره إلى حبسه ، وإنما هى وكالة يوكل بها بلا منفعة له فيها ، ويسأله ذلك ؛ فإن طابت نفسه بحبسه وإلا أخرجه إلى عدل غيره.

وتَعَدِّى العدل الموضوع على يديه الرهن فى الرهن وتعدى المرتهن سواء ، يضمن مما يضمن منه المرتهن إذا تعدى . فإذا تعدى فأخرج الرهن فتلف ، ضمن . وإن تعدى المرتهن والرهن موضوع على يدى العدل ، فأخرج الرهن ضمن حتى يرده على يدى العدل. فإذا رده إلى [2] يدى العدل برئ من الضمان ، كما يبرأ منه لو رده إلى الراهن ؛ لأن العدل وكيل الراهن .

وإذا أعار الموضوع على يديه الرهن فهلك ، فهو ضامن ؛ لأنه متعد ، والقول فى قيمته قوله مع يمينه. فإن قال: كان الرهن لؤلوة صافية ، وزنها كذا ، قيمتها كذا ، قُوِّمَت بأقل ما تقع عليه تلك الصفة ثمنًا وأَرْدَئِه ، فإن كان ما ادعى مثله ، أو أكثر قُبِل قولُه ، وإن ادعى مالا يكون مثله لم يقبل قوله ، وقومت تلك الصفة على أقل ما تقع عليه ثمنًا وأردئه ، يغرمه مع يمينه . وهكذا إن مات فأوصى بالرهن إلى غيره، كان لأيهما شاء إخراجه ؛/ لأنهما رضيا / أمانته ،ولم يجتمعا على الرضا بأمانة غيره . وإن كان من أسند ذلك إليه إذا غاب، أو عند موته ثقة ، ويجتمعان على من تراضيا ، أو ينصب لهما الحاكم ثقة كما وصفت . وإذا مات المرتهن فإن كان ورثته بالغين قاموا مقامه ، وإن كان فيهم صغير قام الوصى مقامه، وإن لم يكن وصى ثقة قام الحاكم مقامه ؛ فى أن يصير الرهن على يدى ثقة .

٢٠٩/ب
ظ (٣)
١٠١/ب
ت

---

(١) فى (ب) : « وإن جاء الحاكم » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ب) : « على يدى العدل » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

[١٨] بيع الرهن ومن يكون الرهن على يديه

قال الشافعي رحمه الله : وإذا ارتهن الرجل من الرجل العبد ، وشرط عليه أن له إذا حل حقه أن يبيعه ، لم يجز له بيعه إلا بأن يحضر رب العبد ، أو يوكل معه ، ولا يكون وكيلاً بالبيع لنفسه ، فإن باع لنفسه فالبيع مردود بكل حال، ويأتى الحاكم حتى يأمر من يبيع، ويحضره . وعلى الحاكم إذا ثبت عنده ببينة أن يأمر رب العبد أن يبيع ، فإن امتنع أمر من يبيع عليه . وإذا كان الحق إلى أجل ، فتعدى الموضوع على يديه / الرهن، / فباعه قبل محل الحق، فالبيع مردود ، وهو ضامن لقيمته إن فات ، ولا يكون الدين حالاً كان البائع المرتهن أو عدل الرهن على يديه .

١٨١/أ
م
٤٩٨/ب
ص

ولا يحل الحق المؤجل بتعدى بائع له ، وكذلك لو تعدى بأمر الراهن . ولو كان الرهن على يدى عدل لا حق له فى المال ، ووكله الراهن والمرتهن ببيعه ، كان له أن يبيعه ما لم يفسخا وكالته ، وأيهما فسخ وكالته لم يكن له البيع بعد فسخ الوكالة ، ويبيع الحاكم على الراهن إذا سأل ذلك المرتهن.

وإذا باع الموضوع على يديه الرهن بإذن الراهن والمرتهن والحاكم بالبيع بما لا يتغابن أهل البصر به ، فالبيع مردود ، وكذلك إن باع الحاكم بذلك فبيعه مردود . وإذا باع بما يتغابن الناس بمثله بإذن الراهن والمرتهن بالبيع ، فالبيع لازم ، وإن وجد أكثر مما باع به. ولو باع بشىء يجوز ، فلم يفارق بيعه حتى يأتيه من يزيده قَبِلَ الزيادة ورد البيع ، فإن لم يفعل فبيعه مردود ؛ لأنه قد باع له بشىء قد وجد أكثر منه، وله الرد . وإذا حل الحق ، وسأل الراهن بيع الرهن وأبى ذلك المرتهن، أو المرتهن وأبى الراهن، أمرهما الحاكم بالبيع، فإن امتنعا أمر عدلاً فباع . وإذا أمر القاضى عدلاً فباع، أو كان الرهن على يدى غير المرتهن فباع بأمر الراهن والمرتهن، فهلك الثمن ، لم يضمن البائع شيئًا من الثمن الذى هلك فى يديه[1]. وإن سأل الموضوع على يديه الرهن البائع أجر مثله لم يكن له؛ لأنه كان متطوعًا بذلك ، كان ممن يتطوع مثله أو لا يتطوع ، ولا يكون له أجر إلا بشرط. وليس للحاكم إن كان يجد عدلاً يبيع إذا أمره متطوعًا أن يجعل لغيره / أجراً [2] ، وإن كان عدلاً فى بيعه، ويدعو الراهن والمرتهن بعدل ، وأيهما جاءه بعدل يتطوع ببيع الرهن أمره ببيعه وطرح المؤنة، وإن لم يجده استأجر على الرهن من يبيعه ، وجعل أجره فى ثمن الرهن ؛ لأنه من صلاح الرهن إلا أن يتطوع به الراهن أو المرتهن.

٢١٠/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (ص ، م) : « من يديه » .

(٢) فى (ص ، ت) : « أجر » غير منصوبة.

وإذا تعدى البائع بحبس الثمن بعد قبضه إياه، أو باعه بدين ، فهرب المشترى، أو ما أشبه هذا ضمن قيمة الرهن .

قال أبو يعقوب وأبو محمد : عليه في حبس الثمن مثله ، وفى بيعه بالدين قيمته.

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا بيع الرهن، فالمرتهن أولى بثمنه حتى يستوفى حقه ، فإن لم يكن فيه وفاء حقه، حَاصَّ غرماء الراهن بما بقى من ماله غير مرهون ، وإذا أراد أن يحاصهم قبل أن يباع رهنه لم يكن له ذلك ، ووقف مال غريمه حتى يباع رهنه ، ثم يحاصهم بما فضل عن رهنه ، وإن هلك رهنه قبل [1] يباع ، أو ثمنه قبل [2] يقبضه ، حاصهم بجميع رهنه. وإذا بيع الرهن لرجل فهلك ثمنه ، فنمنعه [3] من الراهن حتى يقبضه المرتهن . وهكذا لو بيع ما لغرمائه [4] بطلبهم بيعه ، فوقف ليحسب بينهم فهلك، هلك / من مال المبيع عليه دون غرمائه ، وهو من مال المبيع عليه حتى يستوفيه[5] غرماؤه. وإذا رهن الرجل داراً بألف ، فمات الراهن ، فطلب المرتهن بيعها ، فأمر الحاكم ببيعها ، فبيعت من رجل بألف، فهلكت الألف فى يدى العدل الذى أمره الحاكم بالبيع ، وجاء رجل فاستحق الدار على الميت، لم[6] يضمن الحاكم ولا العدل من الألف التى قبض العدل شيئًا بهلاكها فى يديه [7]؛ لأنه أمين ، وأخذ المستحق الدار ، وكانت ألف المرتهن فى ذمة الراهن متى وجد مالاً أخذها ، وكذلك ألف المشترى فى ذمة الراهن ؛ لأنها أخذت بثمن مال له فلم يسلم له المال، فمتى وجد له مالاً أخذها ، وعهدته على الميت الذى بيعت عليه الدار ، وسواء كان المبيعة عليه الدار لا يجد شيئًا غير الدار ، أو موسرًا فى أن العهدة عليه كهى عليه لو باع على نفسه، وليس الذى بيع له الرهن بأمره من العهدة بسبيل.

١٠٢/أ
ت

قال الشافعى رضي الله عنه : وبيع الرباع والأرضين والحيوان وغيرها من الرهون سواء، إذا سلط الراهن والمرتهن العدل الذى لا حق له فى الرهن/ على بيعها، باع بغير أمر السلطان.

٤٩٩/أ
ص

---

(١) فى (ب) : « قبل أن يباع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « قبل أن يقبضه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .

(٣) فى (ب) : « فثمنه من الراهن » وما أثبتناه من (ص) وفى (ظ): « قيمته من الرهن » .

(٤) فى (ص) : « لو بيع مال لغرمائه ».

(٥) فى (ب) : « حتى يستوفى » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٦) فى (ب) : « لا يضمن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٧) فى (ب) : « فى يده » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ويتأنى بالرباع والأرضين للزيادة أكثر من تأنيه بغيرها، فإن لم يتأن وباع بما يتغابن الناس بمثله جاز بيعه ، وإن باع بما لا يتغابن الناس بمثله لم يجز، وكذلك لو تأنى فباع بما لا يتغابن الناس بمثله لم يجز ، وإن باع بما يتغابن الناس بمثله جاز؛ لأنه قد تمكنه الفرصة فى عجلته البيع، وقد يتأنى فيحابى / فى البيع. والتأنى بكل حال أحب إلىّ فى كل شىء بيع غير الحيوان، وغير ما يفسد. فأما الحيوان، ورطب الطعام فلا يتأنى به.

٢١٠/ب ظ (٣)

وإذا باع العدل الموضوع على يديه الرهنُ الرهنَ ، وقال: قد دفعت ثمنه إلى المرتهن، وأنكر ذلك المرتهن ، فالقول قول المرتهن، وعلى البائع / البينة بالدفع . ولو باع[1] ثم قال: هلك الثمن من يدى ، كان القول قوله فيما لا يدعى فيه الدفع. ولو قيل له: بع، ولم يقل له : بع بدين، فباع بدين فهلك الدين ، كان له [2] ضامنًا؛ لأنه تعدى فى البيع. وكذلك لو قال [3] له : بع بدراهم ، والحق دراهم ، فباع بدنانير ، أو كان الحق دنانير ، فقيل له : بع بدنانير ، فباع بدراهم ، فهلك الثمن ، كان له ضامنًا ، وإن لم يهلك، فالبيع فى هذا كله مفسوخ؛ لأنه بيع تَعَدّ [4] ، ولا يملك مال رجل بخلافه . ولو اختلف عليه الراهن والمرتهن، فقال الراهن : بع بدنانير ، وقال المرتهن: بع بدراهم، لم يكن له أن يبيع بواحد منهما ، لحق المرتهن فى ثمن الرهن [5] ، وحق الراهن فى رقبته وثمنه، وجاء الحاكم حتى يأمره أن يبيع بنقد البلد، ثم يصرفه فيما الرهن فيه إن كان دنانير أو دراهم. ولو باع بعد اختلافهما بما الرهن به كان ضامنًا ، وكان البيع مردودًا؛ لأن لكليهما حقا فى الرهن. ولو باع على الأمر الأول ولم يختلفا بعدُ عليه بما الحق به ، كان البيع جائزًا . ولو بعث بالرهن إلى بلد فبيع فيه، واستوفى الثمن ، كان البيع جائزًا ، وكان ضامنًا إن هلك ثمنه. وإنما أجزت البيع ؛ لأنه لم يتعد فى البيع ، إنما تعدى فى إخراج المبيع، فكان كمن باع عبدًا فأخرج ثمنه، فيجوز البيع بإذن سيده ، ويضمن ثمنه بإخراجه بلا أمر سيده .

١٨١/ب م

---

(١) فى (ب) : « ولو باعه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ب) : « كان ضامنًا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٣) فى (ص ، ت ، م) : « وكذلك لو قيل له ».

(٤) فى (ص) : « لأنه بيع بعد » وهو خطأ.

(٥) فى (ص) : «فى ثمن الراهن» وهو خطأ.

[١٩] رهن الرجلين الشىء الواحد

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجلانِ العبد رجلاً ، وقبضه المرتهن منهما، فالرهن جائز . فإن رهناه معًا العبد (١) ثم أقبضه أحدهما العبد ، ولم يقبضه الآخر ، فالنصف المقبوض مرهون ، والنصف غير المقبوض غير مرهون حتى يقبض ، فإذا / قبض كان مرهونًا . وإذا أبرأ المرتهن أحد الراهنين من حقه ، أو اقتضاه منه، فالنصف الذى يملكه البرىء من الحق خارج من الرهن ، والنصف الباقى (٢) مرهون حتى يبرأ راهنه من الحق الذى فيه . وهكذا كل ما رهناه معًا عبدًا كان ، أو عبيدًا أو متاعًا ، أو غيره. وإذا رهناه عبدين رهنًا واحدًا ، فهو كالعبد الواحد ، فإن تراضى الراهنان بأن يصير أحد العبدين رهنًا (٣) لأحدهما والآخر للآخر فقضاه (٤) أحدهما، وسأل أن يفك له(٥) العبد الذى صار إليه لم يكن ذلك له ،/ ونصف كل واحد من العبدين خارج من الرهن ، والنصف الآخر فى الرهن؛ لأنهما دفعا الرهن صفقة، فكل واحد من الرهنين مرهون النصف عن كل واحد منهما ، فليس لهما أن يقتسماه عليه ،ولا يخرجان حقه من نصف واحد منهما إلى غيره، وحظ القاضى منهما الرهن خارج من الرهن. فلو كان كل واحد منهما رهنه أحد العبدين على الانفراد ، ثم تقارا فى العبدين ، فصار الذى رهنه عبد الله ملكًا لزيد ، والذى رهنه زيد ملكا لعبد الله ، فقضاه عبد الله وسأله فك عبده الذى رهنه زيد؛ لأنه صار له (٦) ، لم يكن ذلك له وعبد عبد الله الذى رهنه فصار لزيد خارج من الرهن ، وعبد زيد الذى صار له مرهون بحاله حتى يفتكه زيد؛ لأن زيدًا رهنه وهو يملكه فلا يخرج / من رهن زيد إلا بأن يفُكَّه (٧) زيد ، أو يبرأ زيد من الحق الذى فيه . ولو كان عبدان بين رجلين ، فرهناهما رجلاً ، فقالا : مبارك رهن عن محمد ، وميمون رهن عن عبد الله ، كانا كما قالا، وأيهما أدى فُكَّ له العبد الذى رهن بعينه، ولم يفك له شىء من غيره.

ولو كانت المسألة بحالها، وزادا فيها شرطًا أن أينا أدى إليك قبل صاحبه فله أن يفك

١٠٢/ب
ت

٢١١/أ
ظ (٣)

٤٩٩/ب
ص

---

(١) « العبد » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ص ، م) : « والنصف الثانى ».

(٣) « رهنا » : ليست فى (ص ، م) .

(٤) فى (ص) : « فقبضاه » وفى (م) : « فقبضه ». (٥) « له » : ليست فى (ص) .

(٦) فى (ص ، م) : « لأنه لم يكن ».

(٧) فى (ب) : « حتى يفتكه زيد » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

نصف العبدين ، أو له أن يفك أى العبدين شاء، كان الرهن مفسوخًا؛ لأن كل واحد منهما لم يجعل الحق محضًا فى رهنه دون رهن صاحبه ، فكل واحد منهما فى شرط صاحبه مرهون مرة على الكمال ،وخارج من الرهن بغير براءة من راهنه من جميع الحق.

ولو كانت المسألة بحالها، وشرط له الراهنان [١] أنه إذا قضى أحدهما ما عليه فلا يفك له رهنه حتى يقضى الآخر ما عليه ، كان الشرط فيه باطلاً ؛ لأن الحق أن يكون خارجًا من الرهن إذا لم يكن فيه رهن غيره، وألا يكون رهنا إلا بأمر معلوم. لا أن يكون مرهونا بأمر غير معلوم وشرط فيه مرة أنه رهن بشىء غير معلوم على المخاطرة ، فيكون مرة خارجًا من الرهن إذا قضيا معًا ، وغير خارج من الرهن إذا لم يقض أحدهما ، ولا يدرى ما يبقى على الآخر وقد كانا رهنين متفرقين.

ولو كانت المسألة بحالها ، فتشارطوا أن أحدهما إذا أدى ما عليه دون ما على صاحبه خرج الرهنان معًا ، وكان ما يبقى من المال بغير رهن كان الرهن فاسدًا ؛ لأنهما فى هذا الشرط رهن مرة ، وأحدهما خارج من الرهن أخرى بغير عينه ؛ لأنى لا أدرى أيهما يؤدى، وعلى أيهما / يبقى الدين.

١٨٢/أ
م

ولو رهن رجل رجلاً عبدًا إلى سنة على أنه إن جاءه بالحق إلى سنة ، وإلا فالعبد خارج من الرهن كان الرهن [٢] فاسدًا ، وكذلك لو رهنه عبدًا على أنه إن جاءه بحقه عند محله ، وإلا خرج العبد من الرهن ، وصارت داره له [٣] رهنًا ، لم تكن الدار رهنًا، وكان الرهن فى العبد مفسوخًا ؛ لأنه داخل فى الرهن مرة ، وخارج منه أخرى بغير براءة من الحق الذى فيه.

ولو رهنه رهنًا على أنه إن جاءه بالحق وإلا فالرهن له بيع ، فالرهن مفسوخ ؛ لأنه شرط أنه رهن فى حال ، وبيع [٤] فى أخرى .

[٢٠] رهن الشىء الواحد من رجلين

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل العبد من رجلين [٥] بمائة ، فنصفه مرهون لكل واحد منهما بخمسين ، / فإذا دفع إلى أحدهما خمسين فهى له دون المرتهن

١٠٣/أ
ت

(١) فى (ص ، م ، ت) : « وشرط أن له الرهنان ». (٢) « الرهن » : ليست فى (ص ، م) .
(٣) فى (ب) : « وصارت داره رهنًا » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٤) « بيع »: ساقطة من (ص ، ت ، م) وأثبتناها من (ب) . (٥) « من رجلين » : ساقط من (ص) .

معه، ونصف العبد الذى كان مرهونًا عن القاضى منهما خارج من الرهن . وكذلك لو أبرأ الراهن من حقه ، كانت البراءة له تامة دون صاحبه ، وكان نصف العبد خارجًا من الرهن ونصفه مرهونًا . وإذا دفع إليهما معًا خمسين أو تسعين ، فالعبد كله مرهون بما بقى لهما ، لا يخرج منه شيء من الرهن حتى يستوفى أحدهما جميع حقه فيه ، فيخرج حقه من الرهن، أو يستوفيا معا ، فتخرج حقوقهما معًا . والاثنان الراهنان والمرتهنان يخالفان الواحد ، كما يكون الرجلان يشتريان العبد فيجدان به عيبًا ، فيريد أحدهما الرد بالعيب ، والآخر التمسك بالشراء ، فيكون ذلك لهما، ولو كان المشترى واحدًا فأراد رد نصف العبد وإمساك نصفه ، لم يكن له ذلك .

[٢١] رهن العبد بين الرجلين

قال الشافعي رحمه الله : وإذا كان العبد بين الرجلين ، فأذنا لرجل أن يرهنه رجلين بمائة ، فرهنه بها، ووكل المرتهنان رجلاً يقبض حقهما ، فأعطاه الراهن خمسين على أنها حق فلان عليه ، فهى من حق فلان ، ونصف العبد خارج من الرهن ؛ لأن كل واحد منهما مرتهن نصفه ، فسواء ارتهنا العبد معًا ، أو أحدهما نصفه ، ثم الآخر نصفه بعده. وهكذا لو دفعها إلى أحدهما دون الآخر ، ولو دفعها إلى وكيلهما ولم يسم لمن هى ، ثم قال : هى لفلان، فهى لفلان. فإن قال : هذه قضاء مما على ، ولم يدفعها الوكيل إلى واحد منهما ، ثم قال: ادفعها إلى أحدهما، كانت للذى أمره أن يدفعها إليه . وإن دفعها الوكيل إليهما معًا ، فأخذاها ، ثم قال: هى لفلان، لم يكن لأحدهما أن يأخذ من الآخر ما قبض من / مال غريمه ، ألا ترى أنه لو وجد لغريمه مالاً فأخذه، لم يكن لغريمه إخراجه من يديه .

أ/٥٠٠ ص

/ وإذا كان المرتهن عالمًا بأن العبد لرجلين ، وكان الرهن على بيع ، لم يكن له خيار فى نقض البيع . وإن افْتَكَّ المرتهن حق أحدهما دون الآخر ، كما لو رهنه رجلان عبدًا كان لأحدهما أن يَفْتَكَّ دون الآخر ، ولا خيار للمرتهن ، وإن كان المرتهن جاهلاً أن العبد لاثنين، فقضاه الغَرِيم ما قضاه مجتمعًا ، فلا خيار له ، وإن قضاه عن أحدهما دون الآخر ففيها قولان:

أ/٢١٢ ظ (٣)

أحدهما : أن له الخيار فى نقض البيع ؛ لأن العبد إذا لم يُفَكَّ إلا معًا كان خيرًا للمرتهن .

والآخر : لا خيار له ؛ لأن العبد مرهون كله ، والله أعلم (١) .

[٢٢] رهن الرجل الواحد الشيئين

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل الرجل عبدين ، أو عبداً وداراً، أو عبداً ومتاعًا بمائة فقضاه خمسين ، فأراد أن يخرج من الرهن شيئًا قيمته من الرهن أقل من نصف الرهن ، أو نصفه ، لم يكن ذلك له ، ولا يخرج منه شيئًا حتى يوفيه آخر حقه. وهكذا لو رهنه دنانير، أو دراهم ، أو طعامًا واحدًا ، فقضاه نصف حقه، فأراد أن يخرج نصف الطعام أو الدنانير أو الدراهم ، أو أقل من الدراهم، لم يكن ذلك له، ولا يفك من الرهن شيئًا إلا معًا ؛ لأنه قد يعجل بالقضاء التماس فك جميع الرهن أو موضع حاجته منه. ولو كان / رجلان رهنا معًا شيئًا من العروض كلها: العبيد ، أو الدور ، أو الأرضين، أو المتاع بمائة ، فقضاه أحدهما ما عليه ، فأراد القاضى والراهن معه الذى لم يقض أن يخرج عبدًا من أولئك العبيد قيمته أقل من نصف الرهن ، لم يكن له ذلك، وكان عليه أن يكون نصيبه رهنًا حتى يستوفى المرتهن آخر حقه ، ونصيب كل واحد مما رهنا خارج من الرهن ، وذلك نصيب الذى قضى حقه.

١٠٣/ب
ت

ولو كان ما رهنا دنانير أو دراهم أو طعاما سواء ، فقضاه أحدهما ما عليه ، فأراد أن يأخذ نصف الرهن ، وقال: الذى أدع فى يديك مثل ما آخذ منك بلا قيمة ، فذلك له ، ولا يشبه الاثنان (٢) فى الرهن فى هذا المعنى الواحد. فإذا رهنا الذهب والفضة والطعام الواحد، فأدى أحدهما ، ورضى شريكه مقاسمته، كان على المرتهن دفع ذلك إليه ؛ لأنه قد برئت حصته كلها من الرهن ، وأن ليس فى حصته إشكال أن (٣) ما أخذ / منها كما بقى ، وأنها لا تحتاج إلى (٤) أن تقوم بغيرها ، ولا يجوز أن يحبس رهن أحدهما وقد قضى ما فيه برهن آخر لم يقض ما فيه .

٢١٢/ب
ظ (٣)

---

(١) فى (ص) : « والله الموفق » وليس فى (م ، ت) أحدهما.

(٢) فى (ص) : « الإتيان » بدل : « الاثنان » وهو خطأ .

(٣) فى (ب) : « إذ ما أخذ منها » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٤) فى (ص) : « لا تحتاج أن تقوم » وما أثبتناه من (ب ، م ، ت) .

[٢٣] إذن الرجل للرجل فى أن يرهن عنه ما للآذن [١]

١٨٢/ب
م

/ قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا أذن الرجل للرجل أن يرهن عنه عبدًا للآذن، فإن لم يسم بكم يرهنه ، أو سمى شيئًا يرهنه، فرهنه بغيره وإن كان أقل قيمة منه لم يجز الرهن، ولا يجوز حتى يسمى مالك العبد ما يرهنه به. ويرهنه الراهن بما سمى أو بأقل منه مما أذن له به ، كأن أذن له أن يرهنه بمائة دينار فرهنه بخمسين ؛ لأنه قد أذن له بالخمسين وأكثر . ولو رهنه بمائة دينار ودينار لم يجز من الرهن شىء . وكذلك لو أبطل المرتهن حقه من الرهن فيما زاد على المائة لم يجز ، وكذلك لو أذن له أن يرهنه بمائة دينار فرهنه بمائة درهم لم يجز الرهن، كما لو أمره أن يبيعه بمائة درهم فباعه بمائة دينار أو بمائة شاة لم يجز البيع ؛ للخلاف.

ولو قال المرتهن : قد أذنت له أن يرهنه فرهنه بمائة دينار ، وقال مالك العبد : ما أذنت له أن يرهنه إلا بخمسين دينارًا أو مائة درهم ، كان القول قول رب العبد [٢] مع يمينه، والرهن مفسوخ . ولو أذن له أن يرهنه بمائة دينار ، فرهنه بها إلى أجل ، وقال مالك العبد: لم آذن له إلا على أن يرهنه بها نقدًا ، كان القول قول مالك العبد مع يمينه، والرهن مفسوخ . وكذلك لو قال: أذنت له أن يرهنه إلى شهر ، فرهنه إلى شهر ويوم ، كان القول قوله مع يمينه، والرهن مفسوخ . ولو قال : ارهنه بما شئت ، فرهنه بقيمته أو أقل، أو أكثر ، كان الرهن مفسوخًا ؛ لأن الرهن بالضمان أشبه منه بالبيوع ؛ لأنه أذن له أن يجعله مضمونًا فى عنق [٣] عبده ، فلا يجوز أن يضمن عن غيره إلا ما علم قبل ضمانه.

٥٠٠/ب
ص

ولو قال : ارهنه بمائة دينار / فرهنه بها إلى سنة ، فقال : أردت أن يرهنه نقدًا، كان الرهن مفسوخًا ؛ لأن له أن يأخذه إذا كان الحق فى الرهن نقدًا بافتداء الرهن مكانه. وكذلك لو رهنه بالمائة نقدًا ، فقال : أذنت له أن يرهنه بالمائة إلى وقت يسميه ، كان القول قوله ،والرهن مفسوخ؛ لأنه قد يؤدى المائة عن الراهن [٤] / بعد سنة، فيكون أيسر عليه من أن تكون حالَّة. ولا يجوز إذن الرجل للرجل بأن يرهن عبده حتى يسمى ما

٢١٣/أ
ظ (٣)

---

(١) فى (م) : « مال الاذن » وهو خطأ.

(٢) فى (ص) : « رب الدين »، وفى (م) : « رب المال ».

(٣) فى (ص) : « فى حق عبده » ، وفى (م) : « فى عتق عبده» والأخير خطأ.

(٤) فى (ب) : « على الرهن »، وفى (م) : « عن الرهن » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

يرهنه به ، والأجل فيما يرهنه به . وهكذا لو قال رجل لرجل : ما كان لك على فلان من حق فقد رهنتك به عبدى هذا ، أو دارى ، فالرهن مفسوخ حتى يكون علم ما كان له على فلان، والقول قوله أبدًا ، وكل ما جعلت القول فيه قوله فعليه اليمين فيه.

ولو علم ما له / على فلان فقال : لك أى مالى شئت رهن، وسلطه على قبض ما شاء منه فقبضه ، كان الرهن مفسوخًا حتى يكون معلومًا ومقبوضًا بعد العلم، لا أن يكون الخيار إلى المرتهن. وكذلك لو قال الراهن: قد رهنتك أى مالى شئت فقبضه. ألا ترى أن الراهن لو قال: أردت أن أرهنك دارى ، وقال المرتهن: أردت أن أرتهن عبدك ، أو قال الراهن: اخترت أن أرهنك عبدى ، وقال المرتهن: اخترت أن ترهننى دارك ، لم يكن الرهن وقع على شىء يعرفانه معًا .

١٠٤/أ ت

ولو قال : أردت أن أرهنك دارى ،فقال المرتهن: فأنا أقبل ما أردت، لم تكن الدار رهنًا حتى يجدد له بعد ما يعلمانها معًا فيها رهنًا ويقبضه إياه ، وإذا أذن له أن يرهن عبده بشىء مسمى فلم يقبضه المرتهن حتى رجع الراهن فى الرهن ، لم يكن له أن يقبضه إياه، وإن فعل فالرهن مفسوخ .

قال الشافعى : ولو أذن له فأقبضه إياه ، ثم أراد فسخ الرهن، لم يكن ذلك له، وإن أراد الآذن [1] أخذ الراهن بافتكاكه ، فإن كان الحق حالاً كان له أن يقوم بذلك عليه ، ويبيع فى ماله حتى يُوَفِّيِ الغَرِيمَ حقه ، وإن لم ير [2] ذلك الغريم أن يسلم ما عنده[3] من الرهن. وإن كان أذن له أن يرهنه إلى أجل لم يكن له أن يقوم عليه إلى محل الأجل ، فإذا حل الأجل فذلك له كما كان فى الحال الأول.

[٢٤] الإذن بالأداء عن الراهن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ولو أدى الدين الحالّ أو الدين المؤجل بإذنه ، رجع به الآذن فى الرهن على الراهن حالا ، ولو أداه بغير إذنه، حالاً كان الدين أو مؤجلاً ، كان متطوعًا بالأداء ، ولم يكن له الرجوع به على الراهن . ولو اختلفا فقال الراهن الذى

---

(١) فى (م) : « وإن أراد المرتهن » .

(٢) فى (ب) : « وإن لم يرد » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٣) فى (ص) : « أسلم عبده من الرهن » وفى (ت ، م) كذلك ، إلا أن عبده غير منقوطة، والله عز وجل وتعالى أعلم.

عليه الحق: أديت عنى بغير أمرى ، وقال الآذن له فى الرهن : قد أديت عنك بأمرك، كان القول قول الراهن المُؤدَّى عنه ؛ لأنه الذى عليه الحق، ولأن المؤدى عنه يريد أن يلزمه ما لا يلزمه إلا بإقراره ، أو ببينة تثبت عليه.

٢١٣/ب ظ (٣)

ولو شهد المرتهن / الذى أدى إليه الحق على الراهن الذى عليه الحق أن مالك العبد الآذن له فى الرهن أدى عنه بأمره ، كانت شهادته جائزة ، ويحلف مع شهادته [١] إذا لم يبق من الحق شىء ، وليس ههنا شىء يجره [٢] صاحب الحق إلى نفسه، ولا يدفع عنها فأرد شهادته له . وكذلك لو كان بقى من الحق شىء، فشهد صاحب الحق المرتهن [٣] للمؤدى إليه أنه أدى بإذن الراهن الذى عليه الحق جازت شهادته له ، وكان فى المعنى الأول.

١٨٣/أ م

ولو أذن الرجل أن يرهن عبداً له بعينه ، فرهن عبداً له آخر ، ثم اختلفا ، فقال مالك العبد : أذنت / لك أن ترهن سالما فرهنت مباركًا ، وقال الراهن : ما رهنت إلا مباركًا وهو الذى أذنت لى به ، فالقول قول مالك العبد ، ومبارك خارج من الرهن.

ولو اجتمعا على أنه أذن له أن يرهن سالمًا بمائة حالَّة ، فرهنه بها ، وقال مالك العبد: أمرتك أن ترهنه من فلان فرهنته من غيره ، كان القول قوله ، والرهن مفسوخ ؛ لأنه قد يأذن فى الرجل الثقة بحسن مطالبته ولا يأذن فى غيره . وكذلك لو قال له : بعه من فلان بمائة، فباعه من غيره بمائة أو أكثر ، لم يجز بيعه ؛ لأنه أذن له فى بيع فلان ، ولم يأذن له فى بيع غيره . وإذا أذن الرجل للرجل أن يرهن عبده فلانا ، وأذن / لآخر[٤] أن يرهن ذلك العبد بعينه، فرهنه كل واحد منهما على الانفراد ، وعلم أيهما رهنه / أولاً فالرهن الأول جائز ، والآخر مفسوخ .

٥٠١/أ ص
١٠٤/ب ت

وإن تداعيا المرتهنان فى الرهن فقال أحدهما : رهنى أول ، وقال الآخر : رهنى أول، وصدَّق كل واحد منهما الذى رهنه ، أو كذبه ، أو صدق الراهنان المأذون لهما بالرهن أحدهما ، وكذبا الآخر ، فلا يقبل قول الراهنين ، ولا شهادتهما بحال؛ لأنهما يَجُرَّان إلى أنفسهما ، ويدفعان عنها. أما ما يجران إليها فالذى يدعى أن رهنه صحيح يَجُرُّ إلى نفسه جواز البيع على الراهن ، وأن يكون ثمن المبيع فى الرهن ما كان الرهن قائمًا دون مَا لَهُ سواه. وأما الذى يدفع أن رهنه صحيح، فأن[٥] يقول : رهنى آخر ، فيدفع

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : « ويحلف مع شاهده » . (٢) فى (ص ، م ، ت) : « يَجُرّ به صاحب الحق » .
(٣) فى (ص ، م) : « للمرتهن ». (٤) فى (ص ، م ، ت) : « وأذن للآخر ».
(٥) فى (ص ، م) : « فيدفع أن يقول » .

أن يكون لمالك الرهن الآذن له فى الرهن أن يأخذه بافتكاك الرهن ، وإن تركه الغريم ، وإن صدق مالك العبد المرهون أحد الغريمين ، فالقول قوله ؛ لأن الرهن ماله، وفى ارتهانه نقص عليه لا منفعة له ، وإن لم يعلم ذلك مالك العبد ، ولم يدر أى الرهنين أوَّلاً فلا رهن فى العبد.

ولو كان العبد المرهون حين تنازعا فى أيديهما معًا ، أو أقام كل واحد منهما بينة أنه كان فى يده ، ولم توقِّت البينتان وقتا يدل على أنه كان رهنًا فى يد أحدهما قبل الآخر، فلا[1] رهن ، وإن وقَّتت [2] وقتا يدل على أنه كان رهنا لأحدهما قبل الآخر [3]، كان رهنًا للذى كان / فى يديه أولا ، وأى المرتهنين أراد أن أُحلف له الآخر على دعواه أحلفته له ، وإن أرادا أن أُحْلف لهما المالك أحلفته على علمه ، وإن أرادا أو أحدهما أن أحلف له راهنه لم أحلفه ؛ لأنه لو أقر بشىء أو ادعاه لم أُلْزِمه إقراره ، ولم آخذ له بدعواه.

1/٢١٤ ظ (٣)

ولو أن رجلاً رهن عبده رجلين ، وأقر لكل واحد منهما بقبضه كله بالرهن ، فادعى كل واحد منهما أن رهنه وقبضه كان قبل رهن صاحبه وقبضه ،ولم يقم لواحد منهما بينة على دعواه، وليس الرهن فى يدى واحد منهما ، فَصَدَّق الراهن أحدهما بدعواه ، فالقول قول الراهن، ولا يمين عليه للذى زعم أن رهنه كان [4] آخرًا ، ولو [5] قامت بينة للذى زعم الراهن أن رهنه كان آخرًا [6] بأن رهنه كان أولاً ـ كانت البينة أولى من قول الراهن ، ولم يكن على الراهن أن يعطيه رهنًا غيره ، ولا قيمة رهن . ولو أن الراهن أنكر معرفة أيهما كان أولاً ، وسأل كل واحد منهما يمينه ، وادعى علمه أنه كان أولاً ، أحلف بالله ما يعلم أيهما كان أولاً ، وكان الرهن مفسوخًا . وكذلك لو كان فى أيديهما معًا ، ولو كان فى يد أحدهما دون الآخر ، وصدق الراهن الذى ليس الرهن فى يديه كان فيها قولان:

أحدهما : أن القول قول الراهن ،كان الحق الذى أقر له الراهن فى العبد أقل من حق الذى زعم أن رهنه كان [7] آخرًا أو أكثر ؛ لأن ذمته لا تبرأ من حق الذى أنكر أن يكون رهنه آخرًا ، ولا تصنع كينونة الرهن ههنا فى يده شيئًا ؛ لأن الرهن ليس يملك بكينونته فى يده .

(١ ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (م ، ت) .

(٢) فى (ص) : « وإن وقَّت وقتًا ».

(٤) فى (ص ، م) : « أن رهنه آخرا » .

(٥ ، ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

(٧) فى (ت) : « أن رهنه آخرا ».

والآخر : أن القول قول الذى فى يديه الرهن ؛ لأنه يملك بالرهن مثل ما يملك المرتهن غيره.

[٢٥] الرسالة فى الرهن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا دفع الرجل إلى الرجل متاعًا فقال [١] : ارهنه عند فلان فرهنه عنده ، فقال الدافع : إنما أمرته أن يرهنه عندك بعشرة ، وقال المرتهن : جاءنى برسالتك فى أن أسلفك عشرين فأعطيته إياها ، فكذبه الرسول، فالقول قول الرسول والمرسِل، ولا أنظر إلى قيمة الرهن . ولو صدقه الرسول فقال : قد قبضت منك عشرين ودفعتها إلى المُرْسِل ، وكذبه المرسِل، كان القول قول المرسِل / مع يمينه ، ما أمره إلا بعشرة ، ولا دفع إليه إلا هى ، وكان الرهن بعشرة ، وكان الرسول ضامنًا للعشرة التى أقر بقبضها مع العشرة التى أقر المرسِل بقبضها.

١٠٥/أ ت

ولو دفع إليه ثوبًا فرهنه عند رجل ، وقال الرسول : أمرتنى برهن الثوب عند فلان بعشرة فرهنته ، وقال المرسِل: أمرتك أن تستسلف من فلان / عشرة بغير رهن ، ولم آذن لك فى رهن الثوب ، فالقول قول صاحب الثوب ، والعشرة حَالَّةٌ عليه .

٥٠١/ب ص

ولو كانت المسألة بحالها / فقال :/ أمرتك بأخذ عشرة سلفًا فى عبدى فلان ، وقال الرسول : بل فى ثوبك هذا ، أو عبدك هذا العبد غير الذى أقر به الآمر ، فالقول قول الآمر، والعشرة حَالَّة عليه ، ولا رهن فيما رهن به الرسول [٢] ، ولا فيما أقر به الآمر ؛ لأنه لم يرهن ، إلا أن يجددا فيه رهناً ، ولو كانت المسألة بحالها ، فدفع المأمور الثوب ، أو العبد[٣] الذى أقر الآمر أنه أمره برهنه ، كان العبد مرهوناً ، والثوب الذى أنكر الآمر أنه أمره برهنه خارجًا من الرهن ، ولو أقام المرتهن البينة أن الآمر أمر برهن الثوب ، وأقام الآمر البينة أنه أمر برهن العبد دون الثوب ، ولم يرهن المأمور العبد، أو أنه نهى عن رهن الثوب، كانت البينة بينة المرتهن ، وأجزت له ما أقام عليه البينة رهنًا ؛ لأنى إذا جعلت بينتهما صادقة معًا ، لم تُكَذِّب إحداهما الأخرى ؛ لأن بينة المرتهن بأن رب الثوب أمره برهنه قد تكون صادقة بلا تكذيب لبينة الراهن أنه نهى عن رهنه ، ولا أنه أمر برهن

١٨٣/ب م
٢١٤/ب ظ (٣)

(١) فى (ب) : « فقال له » .
(٢) فى (ص ، ت) : « فيما رهن الرسول ».
(٣) فى (ص ، ت ، م) : « والعبد » .

غيره؛ لأنه (١) قد ينهى عن رهنه بعد ما يأذن فيه ويرهن ، فلا ينفسخ ذلك الرهن، وينهى عن رهنه قبل يرهن(٢) ، ثم يأذن فيه ، فإذا رهنه فلا يفسخ ذلك الرهن، فإذا كانتا صادقتين بحال لم يحكم لهما حكم المتضادتين اللتين لا تكونان أبدًا إلا وإحداهما كاذبة .

[٢٦] شرط ضمان الرهن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل الرجل عبدًا بمائة ، ووضع الرهن على يدى عدل على أنه إن حدث فى الرهن حدث ينقص ثمنه من المائة ، أو فات الرهن، أو تلف، فالمائة مضمونة على أجنبى ،أو ما نقص الرهن (٣) مضمون (٤) على أجنبى ، أو على الذى على يديه الرهن حتى يستوفى صاحب الحق رهنه ، أو يضمن الموضوع على يديه الرهن، أو أجنبى ما نقص الرهن(٥) كان الضمان فى ذلك كله ساقطا ؛ لأنه لا يجوز الضمان إلا بشىء معلوم . ألا ترى أن الرهن إن وفى لم يكن ضامنًا لشىء ، وإن نقص ضمن فى شرطه، فيضمن مرة دينارًا ، ومرة مائتى دينار ، ومرة مائة ، وهذا ضمان مرة لا ضمان (٦) أخرى ، وضمان غير معلوم ، ولا يجوز الضمان حتى يكون بأمر معلوم.

ولو رهن رجل رجلاً رهنًا بمائة ، وضمن له رجل المائة عن الراهن ، كان الضمان له لازمًا ، وكان للمضمون له أن يأخذه بضمانه دون الذى عليه الحق ، وقيل : يباع الرهن.

وإذا كان لرجل على رجل حق إلى أجل ، فزاده فى الأجل على أن يرهنه رهنًا ، فرهنه إياه ، فالرهن مفسوخ ، والدين إلى أجله الأول .

[٢٧] تداعى الراهن وورثة المرتهن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا مات المرتهن وادعى ورثته فى الرهن شيئًا، فالقول قول الراهن، / وكذلك القول قوله لو كان المرتهن حيًا فاختلفا، وكذلك قول ورثة الراهن. وإذا مات المرتهن ، فادعى الراهن أو ورثته أن الميت اقتضى حقه ، أو أبرأه منه،

١/٢١٥ ظ (٣)

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ساقط من (م) .

(٣ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٤) فى (م ، ت) : « مضمونه » .

(٦) فى (ب) : « ولا ضمان أخرى » بالعطف ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

فعليهم البينة ، والقول [١] قول ورثة الذى له الحق ، إذا عرف لرجل [٢] حقًا أبدًا ، فهو لازم لمن كان عليه، لا يبرأ منه إلا بإبراء صاحب الحق له ، أو ببينة تقوم عليه بشىء يثبتونه بعينه ، فيلزمه . ولو رهن رجل رجلاً رهنًا بمائة دينار ، ثم مات المرتهن ، أو غُلب على عقله ، فأقام الراهن البينة على أنه قضاه من حقه الذى به الرهن عشرة دنانير [٣] وبقيت عليه تسعون ، فإذا أداها ، فك له الرهن، وإلا بيع الرهن عند محله ، واقتضيت منه التسعون. ولو قالت البينة. قضاه شيئًا ما نثبته، أو قالت البينة: أقر عندنا المرتهن أنه اقتضى منه شيئًا ما نثبته، كان القول قول ورثته إن كان ميتًا ، قيل : أقروا فيها بشىء ما كان ، واحلفوا ما تعلمون أنه أكثر منه، وخذوا ما بقى من حقكم .

ولو كان الراهن الميت والمرتهن الحى كان القول قول المرتهن ، فإن قال المرتهن: قد قضانى شيئًا من الحق ما أعرفه ، قيل للراهن إن كان حيًا وورثته إن كان ميتًا : إن ادعيتم شيئا تسمونه / أحلفناه لكم ، فإن حلف برئ منه ، وقلنا : أقر بشىء ما كان ، فما أقر به وحلف ما هو أكثر منه قبلنا قوله فيه.

٥٠٢/أ ص

[٢٨] جناية العبد المرهون على سيده وملك سيده عمدًا أو خطأ

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل عبده ، فجنى العبد على سيده جناية تأتى على نفسه ، فَوَلِىُّ سيده بالخيار بين القصاص منه وبين العفو بلا شىء فى رقبته، فإن اقتص منه فقد بطل الرهن فيه، وإن عفا عنه بلا شىء يأخذه منه فالعبد مرهون بحاله ، وإن عفا عنه بأخذ ديته من رقبته، ففيها قولان : أحدهما: أن جنايته على سيده إذا أتت على نفس سيده كجنايته على الأجنبى، لا تختلف فى شىء ، ومن قال هذا قال : إنما / منعنى إذا ترك الوَلِىُّ القَوَد على أخذ المال أن أبطل الجناية ، أن الجناية التى لزمت العبد مال للوارث، والوارث ليس بمالك للعبد يوم جنى ، فيبطل حقه فى رقبته بأنه ملك له. والقول الثانى: أن الجناية هَدَر ، من قِبلِ أن الوارث إنما يملكها بعدما يملكها المجنى عليه، ومن قال هذا قال: لولا أن الميت مالك ما قضى بها دينه.

١٨٤/أ م

ولو كان للسيد وارثان ، فعفا أحدهما عن الجناية بلا مال ، كان العفو فى القول

---

(١) فى (ب) : « فالقول » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٢) « لرجل » : ليست فى (ص ، ت) .
(٣) « دنانير » : ليست فى (ب) وأضفناها من (ص ، م ، ت) .

الأول جائزا ، وكان العبد مرهونًا بحاله ، وإن عفا الآخر بمال يأخذه بيع نصفه فى /الجناية، وكان للذى لم يعف ثمن نصفه إن كان مثل الجناية أو أقل ، وكان نصفه مرهونًا. وسواء الذى عفا عن المال، والذى عفا عن غير شىء فيما وصفت ،ولو كانت المسألة بحالها، وللسيد المقتول ورثة صغار وبالغون ، وأراد البالغون قتله ، لم يكن لهم قتله حتى يبلغ الصغار . ولو أراد المرتهن بيعه عند محل الحق قبل أن يعفو أحد من الورثة، لم يكن ذلك له، وكان له أن يقوم فى مال الميت بماله قيام من لا رهن له . فإن حاصّ الغرماء فبقى من حقه شىء ، ثم عفا بعض ورثة الميت البالغين بلا مال يأخذه ، كان حق العافين من العبد رهنًا له يباع له دون الغرماء حتى يستوفى حقه .

٢١٥/ب ظ (٣)

وإذا عفا أحد الورثة البالغين عن القود ، فلا سبيل إلى القود ، ويباع نصيب من لم يبلغ من الورثة ، ولم يعف ، إن كان البيع نظرًا له فى قول من قال : إن ثمن العبد يملك بالجناية على مالكه / حتى يستوفوا مواريثهم من الدية ، إلا أن يكون فى ثمنه فضل عنها، فيرد رهنًا.

١٠٦/أ ت

ولو كانت جناية العبد المرهون على سيده الراهن عمدًا فيها قصاص لم يأت على النفس، كان للسيد الراهن الخيار فى القود أو العفو ، فإن عفا على غير شىء فالعبد رهن بحاله، وإن قال : أعفو على أن آخذ أرش الجناية من رقبته ، فليس له ذلك والعبد رهن بحاله، ولا يكون له على عبده دين . وإن كانت جنايته على سيده عمدًا لا قود فيها، أو خطأ فهى هدر ؛ لأنه لا يستحق بجنايته عليه من العبد إلا ما كان له قبل جنايته ، ولا يكون له دين عليه ؛ لأنه مال له، ولا يكون له على ماله دين.

وإن جنى العبد المرهون على عبد للسيد جناية فى نفس ، أو ما دونها ، فالخيار إلى السيد الراهن ، فإن شاء اقتص منه فى القتل وغيره مما فى القصاص ، وإن شاء عفا ، وبأى الوجهين عفا فالعبد رهن بحاله إن عفا على غير شىء، أو عفا على مال يأخذه ، فالعبد رهن بحاله، ولا مال له فى رقبة عبده.

ولو كانت جناية العبد المرهون على عبد للراهن مرهون عند آخر ، كان للسيد الخيار فى القَوَد ، أو فى العفو بلا شىء يأخذه ، فأيهما اختار فذلك له ، ليس لمرتهن العبد المجنى عليه أن يمنعه من ذلك ، وإن اختار العفو على مال يأخذه فالمال مرهون فى يدى مرتهن العبد المجنى عليه ذلك [1]. وإن اختار سيد العبد عفو المال بعد اختياره إياه لم يكن

---

(١) « ذلك » : ليست فى (ب) واضفناها من (ص ، ت ، م) .

ذلك له ؛ لحق المرتهن فيه .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وبحق المرتهن أجزت للسيد الراهن أن يأخذ جناية المرتهن على عبده من عتق [1] عبده الجاني ، ولا يمنع المرتهن السيد / العفو على غير مال؛ لأن المال لا يكون على الجانى عمداً حتى يختاره ولى الجناية.

٥٠٢/ب ص

وإذا جنى العبد / المرهون على أم ولد للراهن ، أو مُدَبَّرٍ ، أو معتق إلى أجل ، فهى كجنايته على مملوكه، والعبد مرهون بحاله . فإن جنى على مكاتب السيد فقتله عمداً ، فللسيد القود ، أو العفو ، فإن ترك القود فالعبد رهن بحاله، وإن كانت الجناية على المكاتب جرحًا فللمكاتب القود ، أو العفو على مال يأخذه ، وإذا عفا عنه على مال بيع العبد الجانى فدفع إلى المكاتب أَرْشَ الجناية عليه. وإذا حكم للمكاتب بأن يباع له العبد فى الجناية عليه ، ثم مات المكاتب قبل بيعه ، أو عجز ، فلسيد المكاتب بيعه فى الجناية حتى يستوفيها ، فيكون ما فضل من ثمنه أو رقبته رهنًا ؛ لأنه إنما يملك بيعه عن مكاتبه بملك غير الملك الأول. ولو بيع والمكاتب حى ، ثم اشتراه السيد ، لم يكن عليه أن يعيده رهنًا ؛ لأنه ملكه بغير الملك الأول.

٢١٦/أ ظ (٣)

وإذا جنى العبد المرهون على ابن للراهن ، أو أخ ، أو مولى جناية تأتى على نفسه، والراهن وارث المجنى عليه ، فللراهن القود ، أو العفو على الدية أو غير الدية . فإذا عفا على الدية بيع العبد وخرج من الرهن ، فإن اشتراه الراهن فهو مملوك له لا يجبر أن يعيده إلى الرهن ؛ لأنه ملكه بغير الملك الأول.

وإن قال المرتهن: أنا أسلم العبد وأفسخ [2] رهنى [3] فيه ، وحقى فى ذمة الراهن، قيل: إن تطوعت بذلك ،وإلا لم تكره عليه ، وبلغنا الجهد فى بيعه، فإن فضل من ثمنه فضل فهو رهن لك، وإن لم يفضل فالحق أتى على رهنه.

/ وإن ملكه الراهن بشراء ، أو ترك منه للرهن ، لم يكن عليه أن يعيده رهنًا ؛ لأنه ملكه بملك غير الأول ، وبطل الأول ، وبطل الرهن بفسخك الرهن . ألا ترى أن رجلاً لو رهن رجلاً عبداً فاستحقه عليه رجل ، كان خارجًا من الرهن؟ وإن ملكه الراهن لم يكن عليه أن يعيده رهنًا؛ لمعنيين: **أحدهما**: أنه إذا كان رهنه وليس له ، فلم يكن/ رهنًا كما لو رهنه رهنًا فاسداً لم يكن رهنًا . **والآخر** : أن هذا الملك غير الملك الأول ، وإنما

١٨٤/ب م

١٠٦٠/ب ت

---

(١) فى (ص) : « من عتق عبده » وهو خطأ.   (٢) « وأفسخ » : ساقطة من (م) .
(٣) فى (ب) : « الرهن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .

يمنعنى أن أبطل جناية العبد المرهون إذا جنى على ابن سيده ، أو على حرٍّ [١] السيد وارثه، أن الجناية إنما وجبت للمجنى عليه، والمجنى عليه غير سيد الجانى ولا راهنه ، وإنما ملكها سيده الراهن عن المجنى عليه بموت المجنى عليه، وهذا ملك غير ملك السيد الأول .

ولو أن رجلاً رهن عبده، ثم عدا العبد المرهون على ابن لنفسه مملوك للراهن، فقتله عمدًا أو خطأ ، أو جرحه جرحًا عمدًا أو خطأ ، فلا قود بين الرجل وبين ابنه [٢] ، والجناية مال فى عنق العبد المرهون ، فلا يكون للسيد بيعه بها ، ولا إخراجه من الرهن ؛ لأنه لا يكون له فى عنق [٣] عبده دين . وهكذا لو كانت أمة / فقتلت ابنها.

٢١٦/ب
ظ (٣)

ولو كان الابن المقتول رهنًا لرجل غير المرتهن للأب ، بيع العبد الأب [٤] القاتل، فجعل ثمن العبد المرهون المقتول رهنًا فى يدى المرتهن مكانه . ولو كان الابن مرهونًا لرجل غير مرتهن الأب، بيع الأب ، فجعل ثمن الابن رهنًا مكانه، ولم يكن للسيد عفوه؛ لأن هذا لم يجب عليه قود قط، إنما وجب فى عنقه مال فليس لسيده أن يعفوه لحق المرتهن فيه.

ولو كان الأب والابن مملوكين لرجل ، ورهن كل واحد منهما رجلا على حدة ، فقتل الابن الأب ، كان لسيد الأب أن يقتل الابن ، أو يعفو عن (٥) القتل بلا مال. وكذلك لو كان جرحه جرحًا فيه قود، كان له القود أو العفو بلا مال، فإن اختار العفو بالمال بيع الابن وجعل ثمنه رهنًا مكان ما لزمه من أرش الجناية ، وإذا كان هذا القتل خطأ والعبدان مرهونان لرجلين مفترقين فلا شىء للسيد من العفو ، ويباع الجانى ، فيجعل ثمنه رهنًا لمرتهن العبد المجنى عليه؛ لأنه لم يكن فى أعناقهما حكم إلا المال ، لا خيار فيه لولى الجناية ، أجنبيا كان أو سيدًا.

وإن جنى العبد المرهون على نفسه جناية عمدًا ، أو خطأ فهى هدر . وإن جنى العبد المرهون على امرأته ، أو أم ولده ، جناية فألقت جنينًا ميتًا ، فإن كانت الأمة لرجل / فنكحها العبد فالجناية لمالك الجارية يباع فيها الرهن فيعطى قيمة الجنين ، إلا أن يكون فى العبد الرهن فضل عن قيمة الجنين ، فيباع منه بقدر قيمة الجنين ، وجنايته على الجنين كجنايته على غيره خطأ، ليس للسيد عفوها لحق المرتهن فيها ، ويكون ما بقى منه رهنًا .

٥٠٣/أ
ص

---

(١) فى (ب ، ظ) : « على أحد » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٢) فى (ص) : « وبين أبيه » وهو خطأ .
(٣) فى (ص) : « فى عتق عبده » وهو خطأ.
(٤) فى (ص ، م ، ت) : « بيع العبد للأب القاتل ».
(٥) فى (ص ، م ، ت) : « أو يعفو القتل» وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

وإذا جنى العبد المرهون على حر جناية عمداً ، فاختار المجنى عليه أو أولياؤه العقل، بيع العبد المرهون بذهب أو ورق ، ثم اشترى بثمنه إبل ، فدفعت إلى المجنى عليه إن كان حيا ،أو ولاته [١] إن كان ميتًا ، وكذلك إذا جناها خطأ، وإن اختار ولاته [٢] العفو عن الجناية على غير شيء يأخذونه ، فالعبد مرهون بحاله.

[٢٩] إقرار العبد المرهون بالجناية

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا [٣] رهن الرجلُ الرجلَ عبدًا ، وأقبضه المرتهن، فادعى عليه المرتهن أنه جنى عليه ، أو على رجل هو وليه جناية عمدًا فى مثلها قود ، فأقر بذلك العبد المرهون ، وأنكر الراهن ذلك ، أو لم يقر به ولم ينكره ، فإقرار العبد لازم له وهو كقيام البينة عليه ، ولا يكون قبوله أن يرتهنه وهو جان عليه إبطالاً لدعواه لجناية كانت قبل الرهن ، أو بعده ، أو معه ، وله الخيار فى أخذ القود ، أو العفو بلا مال ، أو [٤] العفو بمال. وإن [٥] اختار القود / فذلك ، وإن اختار العفو بلا مال [٦] / فالعبد مرهون بحاله ، وإن اختار المال بيع العبد فى الجناية فما فضل من ثمنه كان رهنًا .

١/٣١٧ ظ (٣)
١/١٠٧ ت

وإن أقر العبد بجناية خطأ أو عمدًا لا قود فيها بحال ، أو كان العبد مسلمًا والمرتهن كافرًا ، فأقر عليه بجناية عمدًا ، أو أقر بجناية على ابن نفسه ، وكل من لا يقاد منه بحال، فإقراره باطل ؛ لأنه أقر فى عبوديته بمال فى عنقه . وإقراره بمال فى عنقه كإقراره بمال على سيده؛ لأن عنقه وما بيعت به عنقه مال لسيده ما كان مملوكًا لسيده ، وسواء كان ما وصفت من الإقرار على المرتهن ، أو أجنبى غير المرتهن .

ولو كان مكان الأجنبى والمرتهن سيد العبد الراهن ، فأقر العبد بجناية على سيده قبل الرهن أو بعده ، وكذبه المرتهن ، فإن كانت الجناية مما فيه قصاص جازت على العبد ، فإن اقتص فذلك ، وإن لم يقتص فالعبد مرهون بحاله . فإن كانت الجناية عمدًا على ابن الراهن، أو مَن الراهنُ وَلِيُّه ، فأتت على نفسه ، فأقر بها العبد المرهون ، فإقراره جائز ، ولسيده الراهن قتله ، أو العفو على مال يأخذه فى عنقه ، كما يكون ذلك له فى

(١ ، ٢) فى (ب): « أوليائه » « أولياؤه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٣) فى (ب) : « وإن رهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٤ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (م) .
(٥) فى (ب) : « فإن اختار » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

١٨٥/أ م

الأجنبى، / والعفو على غير مال ، فإن عفا على غير مال فهو رهن بحاله .

ولا يجوز إقرار العبد الرهن ، ولا غير الرهن على نفسه حتى يكون ممن تقوم عليه الحدود ، فإذا كان ممن تقوم عليه الحدود ، فلا يجوز إقراره على نفسه إلا فيما فيه (١) القَوَد .

وإذا أقر العبد المرهون على نفسه بأنه جنى جناية خطأ على غير سيده ، وصدقه المرتهن، وكذبه مالك العبد، فالقول قول مالك العبد مع يمينه ، والعبد مرهون بحاله. وإذا بيع بالرهن لم يحكم على المرتهن بأن يعطى ثمنه ولا شيئًا منه للمجنى عليه، وإن كان فى إقراره أنه أحق بثمن العبد منه ؛ لأن إقراره يجمع معنيين : أحدهما: أنه أقر به فى مال غيره ، ولا يقبل إقراره فى مال غيره . والآخر : أنه إنما أقر للمجنى عليه بشىء إذا ثبت له فماله ليس فى ذمة الراهن ، فلما سقط أن يكون ماله فى ذمة الراهن دون العبد سقط عنه الحكم بإخراج ثمن العبد من يديه . والورع للمرتهن أن يدفع من ثمنه إلى المجنى عليه قدر أرْش الجناية ، وإن جحده حل له أن يأخذ أرش ذلك من ثمن العبد، ولا يأخذه إن قدر من مال الراهن غير ثمن العبد . وهكذا لو أنكر العبد الجناية وسيده ، وأقر بها المرتهن .

ولو ادعى المرتهن أن العبد المرهون فى يديه جنى عليه جناية خطأ ، وأقر بذلك العبد، وأنكر الراهن ، كان القول قوله ، ولم يخرج العبد من الرهن ، وحل للمرتهن أخذ حقه فى الرهن من وجهين : من أصل الحق ، والجناية / إن كان يعلمه صادقا . ولو ادعى الجناية على العبد المرهون خطأ لابن له هو وليه وحده ، أو معه فيه / ولى غيره، والجناية خطأ ، وأقر بذلك العبد ، وأنكره السيد ، فالقول فيه قول (٢) السيد ، والعبد مرهون بحاله ، وهى كالمسألة فى دعوى الأجنبى على العبد الجناية خطأ ، وإقرار العبد والمرتهن بها وتكذيب المالك (٣) له.

٥٠٣/ب ص
٢١٧/ب ظ (٣)

[٣٠] جناية العبد المرهون على الأجْنَبيّين

قال الشافعى رحمه الله : وإذا جنى العبد المرهون ، أو جُنِى عليه ، فجنايته والجناية عليه كجناية العبد غير المرهون والجناية عليه ، ومالكه الراهن الخصم فيه ، فيقال له : إن

---

(١) فى (ص) : « إلا ما فيه القود »، وفى (م) : « إلا بما فيه القود »، والقَوَد : القصاص .

(٢) فى (ص ، م) : « فالقول قول السيد » . (٣) فى (ص ، م) : « وتكذيب الملك له » .

فديته بجميع أرش الجناية فأنت متطوع ، والعبد مرهون بحاله ، وإن لم تفعل لم تجبر على أن تفديه ، وبيع العبد فى جنايته ، وكانت الجناية أولى به من الرهن ، كما تكون الجناية أولى به من ملكك ، فالرهن أضعف من ملكك ؛ لأنه إنما يستحق فيه شىء بالرهن بملكك .

١٠٧/ب ت

فإن كانت الجناية لا تبلغ قيمة العبد المرهون ، ولم يتطوع / مالكه بأن يفديه (١) ، لم يجبر سيده ولا المرتهن على أن يباع منه إلا بقدر الجناية ، ويكون ما بقى منه مرهونًا ، ولا يباع كله إذا لم تكن الجناية تحيط بقيمته إلا باجتماع الراهن والمرتهن على بيعه. فإذا اجتمعا على بيعه بيع ، فأديت الجناية ، وخير (٢) مالكه بين أن يجعل ما بقى من ثمنه قصاصا من الحق عليه ، أو يدعه رهنًا مكان العبد ؛ لأنه يقوم مقامه. ولا يكون تسليم المرتهن بيع العبد الجانى كله ، وإن كان فيه فضل كبير عن الجناية فسخًا منه لرهنه . ولا ينفسخ فيه الرهن إلا بأن يبطل حقه فيه ، أو يبرأ الراهن من الحق الذى به الرهن . ولا أحسب أحدًا يعقل يختار أن يكون ثمن عبده رهنًا غير مضمون على أن يكون قصاصا من دينه ، وتبرأ ذمته مما قبض منه. وإذا اختار أن يكون رهنًا لم يكن للمرتهن الانتفاع بثمنه. وإن أراد الراهن قبضه لينتفع به لم يكن ذلك له. وليس المنفعة بالثمن الذى هو دنانير ودراهم كالمنفعة بالعبد الذى هو عين لو باعه لم يجز بيعه ورد بحاله .

وإذا بيع العبد المرهون فى الجناية ، أو بعضه ، لم يكلف الراهن أن يجعله مكانه رهنًا ؛ لأنه بيع بحق لزمه لا إتلاف منه هو له ، وإن أراد المرتهن أن يفديه بالجناية قيل له: إن فعلت فأنت متطوع ، وليس لك الرجوع بها على مالك العبد ، والعبد رهن بحاله. وإن فداه بأمر سيده ، وضمن له ما فداه به رجع بما فداه به على سيده ، ولم يكن رهنًا ، إلا أن يجعله له رهنًا به ، فيكون رهنًا به مع الحق الأول .

قال الربيع : معنى قول الشافعى : إلا أن يريد أن ينفسخ الرهن الأول ، فيجعله رهنًا بما كان مرهونًا ، وبما فداه به بإذن سيده .

أ/٢١٨ ظ (٣)

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإن كانت جناية العبد / الرهن عمدًا فأراد المجنى عليه، أو وليه ، أن يقتص منه فذلك له ، ولا يمنع الرهن حقًا عليه فى عنقه ، ولا فى بدنه . وإن كان (٣) جنى قبل أن يرهن ، ثم قام عليه المجنى عليه ، كان ذلك له ، كما

---

(١) فى طبعة الدار العلمية : « بأن يفيده » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

(٢) فى (ص) : « وجبر مالكه » .

(٣) فى (ب) : « ولو كان جنى » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

يكون له لو جنى بعد أن كان رهنًا ، لا يختلف ذلك . ولا يخرجه من الرهن أن يجنى قبل أن يكون رهنًا ، ثم يرهن ، ولا بعد أن يكون رهنًا إذا لم يبع فى الجناية .

وإذا جنى العبد المرهون وله مال ، أو اكتسب بعد الجناية مالاً ، أو وهب له ، فماله لسيده الراهن دون المرتهن ، وجنايته فى عنقه كهى فى عنق العبد غير المرهون .

١٨٥/ب م

/ولو بيع العبد المرهون ، فلم يتفرق البائع والمشترى حتى جنى ، كان للمشترى رده؛ لأن هذا عيب حدث به ، وله رده بلا عيب . ولو جنى ، ثم بيع فعلم المشترى قبل التفرق أو بعده بجنايته ، كان له رده ؛ لأن هذا عيب دلس له [(١)] . ولو بيع وتفرق المتبايعان ، أو خير أحدهما صاحبه بعد البيع فاختار إمضاء البيع ، ثم جنى ، كان من / المشترى ، ولم يرد البيع ؛ لأن هذا حادث فى ملكه بعد تمام البيع بكل حال له .

٥٠٤/أ ص

ولو جنى العبد الرهن جناية عمدًا ، كان للمجنى عليه ، أو وليه الخيار بين الأرش والقصاص ، فإن اختار الأرش كان فى عنق العبد، يباع فيه كما يباع فى الجناية خطأ ، وإن اختار القصاص كان له . وإذا جنى العبد المرهون فلم يفده [(٢)] سيده بالجناية ، فبيع فيها، لم يكلف سيده أن يأتى برهن سواه ؛ لأنه بيع عليه بحق لا جناية للسيد. فإن كان السيد أمر العبد بالجناية وكان بالغًا يعقل فهو آثم ، ولا يكلف السيد إذا بيع فيها أو قتل أن يأتى برهن غيره . وإن كان العبد صبيًا أو أعجميا فبيع فى الجناية ، كلف السيد أن يأتى بمثل قيمته ثمنًا ، ويكون رهنًا مكانه ، إلا أن يشاء أن يجعلها قصاصا من الحق.

وإذا تم الرهن بالقبض ، كان المرتهن أولى به من غرماء السيد وورثته إن مات وأهل وصاياه حتى يستوفى حقه فيه ، ثم يكون لهم الفضل عن حقه . وإذا أذن الرجل للرجل أن يرهن عبدًا للآذن فرهنه ، فجنى العبد المرهون جناية ، فجنايته فى عنقه ، / والقول فى هذا [(٣)] هل يرجع سيد العبد الآذن على الراهن المأذون له بما لزم عبده من جنايته ، وبتلف إن أصابه فى يديه قبل [(٤)] يفديه ، كما يرجع عليه لو أن العبد المرهون عارية فى يديه لا رهن ، أو لا يرجع ؟ قولان: أحدهما : أنه عارية ، فهو ضامن له كما تُضْمن [(٥)] العارية . والآخر : أنه لا يضمن شيئًا مما أصابه. ومن قال هذا قال: فليس كالعارية ؛

١٠٨/أ ت

---

(١) فى (ص ، م) : « دلس به » . (٢) فى (ص) : « فلم يقده سيده » .
(٣) فى (ب ، ت) : « والقول فى هل يرجع » وما أثبتناه من (ص ، م) .
(٤) فى (ب) : « قبل أن يفديه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٥) فى (ص ، ت) : « كما ضمن العارية » .

لأن خدمته لسيده والرهن فى عنقه كضمان سيده لو ضمن عن الراهن ، والعارية ما كانت منفعتها مشغولة عن معيرها، ومنفعة هذا له قائمة . ومن ضمن الراهن ضمن رجلاً لو رهن الرجل عن الرجل متاعًا له بأمر المرهون ، / وكان هذا عندى أشبه القولين (١) ، والله تعالى أعلم.

٢١٨/ب
ظ (٣)

[٣١] الجناية على العبد المرهون فيما فيه قصاص

قال الشافعى رحمه الله : وإذا رهن الرجل الرجل عبده ، وقبضه المرتهن ، فجنى على العبد المرهون عبد للراهن أو للمرتهن ، أو لغيرهما جناية أتت على نفسه ، فالخصم فى الجناية سيد العبد الراهن . ولا ينتظر الحاكم المرتهن ، ولا وكيله ليحضر السيد ؛ لأن القصاص إلى السيد دون المرتهن. وعلى الحاكم إذا ثبت ما فيه القصاص أن يخير سيد العبد الراهن بين القصاص ، وأخذ قيمة عبده ، إلا أن يعفو ، فإن اختار القصاص دفع إليه قاتل عبده. فإن قتله قتله بحقه ، ولم يكن عليه أن يبدل المرتهن شيئًا مكانه، كما لا يكون عليه لو مات أن يبدله مكانه . وإن (٢) عفا عنه بلا مال يأخذه منه كان ذلك له ؛ لأنه دم ملكه فعفاه . وإن اختار أخذ قيمة عبده أخذه القاضى ، بأن يدفعه إلى المرتهن إن كان الرهن على يديه ، أو من على يديه الرهن ، إلا أن يشاء أن يجعله قصاصا من حق المرتهن عليه . وإن اختار ترك القود على أخذ قيمة عبده ، ثم أراد عفواً بلا أخذ قيمة عبده لم يكن ذلك له ، وأخذت قيمة عبده فجعلت رهنًا . وكذلك لو اختار أخذ المال ثم قال : أنا أقتل قاتل عبدى ، فليس ذلك له . وإن اختار أخذ المال بطل القصاص ؛ لأنه قد أخذ أحد الحكمين وترك الآخر. وإن عفا المال الذى وجب له بعد اختياره، أو أخذه وهو أكثر من قيمة عبده ، أو مثله، أو أقل، لم يجز عفوه ؛ لأنه وهب شيئًا قد وجب رهنًا لغيره. وإذا برئ من المال بأن يدفع الحق إلى المرتهن من مال له غير المال المرهون ، أو أبرأه منه المرتهن ، رد المال الذى عفاه عن العبد الجانى على سيد الجانى ؛ لأن العفو براءة من شيء بيد المعفو عنه، فهو كالعطية المقبوضة . وإنما رددتها لعلة حق المرتهن فيها، فإذا ذهبت تلك العلة فهى تامة لسيد العبد الجانى بالعفو المتقدم .

وإذا قضى المرتهن حقه مما أخذ من قيمة عبده ، لم يغرم من المال الذى قضاه شيئًا

---

(١) فى (ص ، ت ، م) : « أشبه القولين عندى » .
(٢) فى (ب) : « ولو عفا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

للمعفو عنه ، وإن فضل فى يديه فضل عن حقه رده على سيد العبد المعفو عنه الجناية والمال، وإن أراد مالك العبد الراهن أن يهب للمرتهن ما فضل عن حقه لم يكن ذلك له، وإن قضى بقيمة العبد المقتول المرهون دراهم ، وحق المرتهن دنانير ، وأخذها الراهن فدفعها إلى المرتهن، فأراد الراهن / أن يدعها للمرتهن بحقه ولم يردْ ذلك المرتهن ، لم يكن ذلك له وبيعت فأعطى صاحب الحق وسيد العبد المعفو عنه ما فضل من أثمانها. وإنما منعنى لو كان الراهن موسراً أن أسلم عفوه عن المال بعد / إذ [١] اختاره ، وأصنع فيه ما أصنع فى العبد لو أعتقه وهو موسر أن حكم العتق مخالف جميع ما سواه . أما [٢] إذا وجدت السبيل إلى العتق ببدل منه أمضيته، وعفو المال مخالف له ، فإذا عفا ما غيره[٣] أحق به حتى يستوفى حقه ، كان عفوه فى حق غيره باطلاً ، كما لو وهب عبده / المرهون لرجل وأقبضه إياه ، أو تصدق به عليه صدقة محرمة وأقبضه إياه كان ما صنع من ذلك مردوداً حتى يقبض المرتهن حقه من ثمن رهنه، والبدل من رهنه يقوم مقام رهنه لا يختلفان.

١٨٦/أ م — ٢١٩/أ ظ (٣) — ١٠٨/ب ت

ولو جنى على العبد المرهون ثلاثة أعبد، كان على الحاكم أن يخير سيد العبد المقتول: بين القصاص ، وبين أخذ قيمة عبده، أو العفو . فإن اختار القصاص فيهم فذلك له فى قول من قتل أكثر من واحد بواحد ، وإن اختار أن يقتص من أحدهم ، ويأخذ ما لزم الاثنين من قيمة عبده كان له ، ويباعان فيها كما وصفت ، ويكون ثمن عبده من ثمنهما رهنًا كما ذكرت . وإن اختار أن يأخذ ثمن عبده منهما ، ثم أراد عفواً عنهما، أو عن أحدهما ، كان الجواب فيها كالجواب فى المسألة قبلها فى العبد الواحد : إذا اختار أخذ قيمة عبده من رقبته ، ثم عفاها وأحب أن يحضر الحاكم المرتهن أو وكيله احتياطًا؛ لئلا يختار الراهن أخذ المال ثم يدعه ، أو يفرط فيه فيهرب العبد الجانى.

وإن اختار الراهن أخذ المال من الجانى على عبده ، ثم فرط فيه حتى يهرب الجانى ، لم يغرم الراهن شيئًا بتفريطه ، ولم يكن عليه أن يضع رهنًا مكانه ، وكان كعبده لو رهنه رجلاً فهرب، ولا أجعل الحق حالاً بحال وهو إلى أجل ، ولو تعدى فيه الراهن.

ولو جنى حر وعبد على عبد مرهون جناية عمداً ، كان نصف قيمة العبد المرهون على الحر فى ماله حالّة تؤخذ منه فتكون رهنًا، إلا أن يتطوع الراهن بأن يجعلها قصاصا

---

(١) فى (ب) : « بعد أن اختاره » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .
(٢) فى (ب) : « أنا إذا وجدت » وما أثبتناه من (م ، ظ) .
(٣) فى طبعة الدار العلمية : « غير » مخالفة جميع النسخ.

إذا كانت دنانير أو دراهم ، وخير فى العبد كما وصفت بين قتله ، أو العفو عنه [١] ، أو أخذ نصف[٢] قيمة عبده من عنقه . فإن مات العبد الجانى فقد بطل ما عليه من الجناية ، وإن مات[٣] الحر فنصف قيمته فى ماله ، وإن أفلس الحر فهو غريم ، وكل ما أخذ منه كان مرهونًا ، والحق كله فى ذمة الراهن لا يبرأ منه بتلف الرهن ، وتلف العوض منه بحال .

ولو كانت الجناية على العبد المرهون جناية دون النفس مما فيه القصاص ، كان القول فيها كالقول فى الجناية فى النفس لا يختلف : يخير السيد الراهن بين أخذ القصاص لعبده، أو العفو عن القصاص بلا شىء ، أو أخذ العقل ؛ فإن اختار أخذ العقل كان كما وصفت . ولا خيار للعبد المجنى عليه ، إنما الخيار لمالكه لا له ؛ لأنه يملك بالجناية مالاً ، والملك لسيده دونه .

٢١٩/ب ظ (٣)

ولو كان الجانى على العبد المرهون عبدًا / للراهن، أو عبدًا له وعبدًا لغيره ـ ابن أو غيره ـ كان القول فى عبد غيره ابنه كان أو غيره كالقول فى المسائل التى قبله، وخير فى عبده الجانى على عبده ، كما يخير فى عبيد غيره بين القود، أو العفو عن القود بلا شىء يأخذه ؛ لأنه إنما يدع قودًا جعل إليه تركه ، وإن لم يعف القود إلا على اختيار العوض من المال كان عليه أن يفدى عبده الجانى إن كان منفردًا بجميع أرش [٤] الجناية ، فإذا فعل خير بين أن يجعلها قصاصا ، أو يسلمها / رهنًا .

٥٠٥/أ ص

وإن [٥] كان أرش الجناية ذهبًا أو ورقًا كالحق [٦] عليه ، فشاء أن يجعله قصاصا فعل. وإن كانت إبلاً أو شيئًا غير الحق ، فشاء أن يبيعها ويقضى المرتهن منها حتى يستوفى حقه ، أو لا يبقى من ثمنها شيئًا فعل . وإن شاء أن يبيعها ويجعل ثمنها رهنًا ، لم يكن له ذلك ؛ لأن البدل من العبد المرهون يقوم مقامه ، ولا يكون له أن يبيع البدل منه، كما لا يكون له أن يبيعه ويجعل ثمنه رهنًا ، ولا يبدله بغيره . فإن قضى بجناية العبد دنانير ، والحق دراهم ، كانت الدنانير رهنًا ، ولا يكون للمرتهن أن يجعل ثمن العبد المبيع فى

---

(١) « عنه » : ليست فى (ص) .
(٢) « نصف » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، م ، ت ، ظ) .
(٣) فى (ص ، م ، ت) : « فإن مات الحر » .
(٤) أرش الجناية : فى المصباح : أرش الجناية ديتها . جمع أروش ، مثل : فَلْس وفُلُوس .
(٥) فى (ب) : « فإن كان » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ،ظ) .
(٦) فى (ص) : « كان الحق عليه » وهو خطأ.

الجناية دراهم كالحق ثم يجعلها رهنًا ، وعليه أن يجعلها رهنًا كما بيع عبده بها .

وإذا [١] كانت جناية عبد الراهن غير المرهون على عبده المرهون فى شىء فيه قصاص دون النفس ، فهكذا لا يختلف . ولو أن رجلاً رهن [٢] عبدًا ، ورهن آخرَ عبدًا فعدا أحد عبديه على الآخر فقتله ، أو جنى عليه جناية دون / النفس فيها قود ، فالقول فيها كالقول فى عبد غير مرهون وعبد أجنبى يجنى على عبده ، يخير بين قتله، أو القصاص من جراحه ، أو العفو بلا أخذ شىء . فإن عفا فالعبد مرهون بحاله . وإن اختار أخذ المال بيع العبد المرهون ، ثم جعلت قيمة / العبد المرهون المقتول رهنًا مكانه ، إلا أن يشاء الراهن أن يجعلها قصاصا . وإن كانت جرحًا جعل أرْش جرح [٣] العبد المرهون رهنًا مع العبد المرهون كشىء من أصل الرهن .

١٠٩/أ ت — ١٨٦/ب م

وإن كانت الجناية جرحًا لا يبلغ قيمة العبد المرهون الجانى جبر الراهن والمرتهن على أن يباع منه بقدر أرش الجناية ، ولم يجبرا على بيعه إلا أن يشاءا ذلك ، وكان ما يبقى من العبد رهنًا بحاله .

ولو رضى صاحب الحق المجنى على رهنه وسيد العبد المرهون الجانى ومرتهنه بأن يكون سيد العبد المجنى عليه شريكا للمرتهن فى العبد الجانى بقدر قيمة الجناية ، لم يجز ذلك ؛ لأن العبد المجنى عليه ملك للراهن لا للمرتهن ، وجبر على بيع قدر الرهن إلا أن يعفوَ المرتهن حقه .

وإذا رهن الرجل عبدًا فأقر العبد بجناية عمدًا فيها القود ، وكذبه الراهن والمرتهن فالقول قول العبد ، والمجنى عليه بالخيار فى القصاص ، أو أخذ المال . وإن كانت عمدًا لا قصاص فيها أو خطأ ،فإقرار العبد ساقط عنه فى حال العبودية .ولو أقر سيد العبد المرهون أو غير المرهون على عبده أنه جنى جناية . فإن كانت مما فيه قصاص فإقراره / ساقط عن عبده إذا أنكر العبد . وإن كانت مما لا قصاص فيه فإقراره لازم لعبده ؛ لأنها مال، وإنما أقر فى ماله .

٢٢٠/أ ظ (٣)

قال أبو محمد : وفيها قول آخر : أنه لا يخرج العبد من يدى المرتهن بإقرار السيد

---

(١) فى (ب) : « فإذا كانت » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ب ، ظ) : « ولو أن رجلاً رهن رجلاً عبدًا » و « رجلاً » الثانية ليست فى (ص ، م ، ت) ولذلك لم نثبتها .

(٣) فى (ص) : « جعل أرش جعل العبد » وفى (م) : « جعل أرش الجرح العبد».

أن عبده قد لزمه جناية لا قصاص فيها ؛ لأنه إنما يقر فى عبد المرتهن أحق برقبته حتى يستوفى حقه ، فإذا استوفى حقه كان للذى أقر له السيد بالجناية أن يكون أحق بالعبد حتى يستوفى جنايته.

[٣٢] الجناية على العبد المرهون فيما فيه العقل

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا جنى أجنبى على عبد مرهون جناية لا قود فيها على الجانى بحال، مثل أن يكون الجانى حرًا فلا يقاد منه مملوك ، أو يكون الجانى أبا [١] العبد المجنى عليه أو جده ، أو أمه أو جدته ، أو يكون الجانى لم يبلغ أو معتوهًا ، أو تكون الجناية مما لا قود فيه بحال مثل : المَأْمُومَة [٢] ، والجَائفَة [٣] ، أو تكون الجناية خطأ، فمالك العبد المرهون الخصم فى الجناية ، وإن أحب المرتهن حضر الخصومة .وإذا قضى على الجانى بالأرش فى العبد المرهون لم يكن لسيد العبد الراهن عفوها، ولا أخذ أرش الجناية دون المرتهن . وخير الراهن بين أن يكون أرش الجناية قصاصا من الدين الذى فى عنق العبد ، أو يكون موضوعًا للمرتهن على يدى من كان الرهن على يديه إلى أن يحل الحق . ولا أحسب أحدًا يعقل يختار أن يكون أرش الجناية موضوعًا غير مضمون / على أن يكون قصاصًا . وسواء أتت الجناية على نفس العبد المرهون أو لم تأت عليها إذا كانت جناية لها أرش لا قود فيها.

٥٠٥/ب
ص

وإن كان أرش الجناية ذهبًا أو فضة ، فسأل الراهن أن يتركه والانتفاع بها، كما يترك خدمة العبد وركوب الدابة المرهونة ، وسكنى الدار وكراءها ،لم يكن ذلك له ؛ لأن العبد والدابة والدار عين قائمة معلومة لا تتغير، والعبد والدابة ينفعان بلا ضرر عليهما ويردان إلى مرتهنهما ، والدار لا تحول ولا ضرر فى سكنها على مرتهنها ، والدنانير والدراهم لا مؤنة فيها على راهنها ، ولا منفعة لها إلا بأن تصرف فى غيرها . وليس للراهن صرف

---

(١) فى (ب) : « أب العبد » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ،ظ) .

(٢) المأمومة : قال فى المصباح : « أمَّه » :شجَّه ، والاسم : « آمَّةٌ » بالمد اسم فاعل ، وبعض العرب يقول : «مأمومة»؛ لأن فيها معنى المفعولية فى الأصل . وجمع الأولى : « أوَامّ » وجمع الثانية : « مأمومات »،وهى التى تصل إلى أم الدماغ . . . وأم الدماغ الجلدة التى تجمعه.

(٣) الجائفة : فى المصباح : جَوَّفته تجويفًا :جعلت له جَوْفًا ، وقيل للجراحة: « جَائفَة » اسم فاعل من جَافَتْه تَجُوفُه: إذا وصلت الجوف ، فلو وصلت إلى جوف عظم الفخذ لم تكن جائفة ؛ لأن العظم لا يعد مجوفًا ، وطعنه فجافه ، وأجافه ، وفى حديث : « فَجَوِّفوه »: أى اطعنوه فى جوفه.

١٠٩/ب ت

الرهن فى غيره؛ لأن / ذلك إبداله ، ولا سبيل إلى إبدالها وهى تختلط وتسبك ولا تعرف عينها.

وإن كان صلحًا برضا المرتهن من أرش جنايته على إبل وهى موضوعة على يدى من الرهن على يديه ، وعلى الراهن علفها وصلاحها ، وله أن يكريها وينتفع بها ، كما يكون ذلك له فى إبل له لو رهنها [١] ، وإن سأل [٢] المرتهن أن تباع الإبل فتجعل ذهبًا أو ورقا لم يكن ذلك له ؛ لأن ذلك كعين رهنه إذ رضى به ، كما لو سأل الراهن إبدال الرهن لم يكن ذلك له.

٢٢٠/ب ظ (٣)

وإن أراد الراهن مصالحة الجانى على عبده بشىء / غير ما وجب له ، لم يكن ذلك له؛ لأن ما وجب له يقوم مقامه ، ومصالحته بغيره إبدال له ، كأنه [٣] وجب له دنانير فأراد مصالحته بدراهم إلا أن يرضى بذلك المرتهن ، فإذا رضى به فما أخذ بسبب الجناية على رهنه فهو رهن له .

وإن أراد سيد العبد المرهون العفو عن أرش الجناية على عبده ، لم يكن ذلك له إلا أن يبرئه المرتهن ، أو يوفيه الراهن حقه متطوعًا به.

١٨٧/أ م

ولو كانت الجناية على العبد أكثر من حق المرتهن مرارًا ، لم يكن له أن يضع شيئًا من الجناية ، / كما لو زاد العبد فى يديه لم يكن له أن يخرج قيمة زيادته من رقبته ، إلا أن يتطوع مالك العبد الراهن بأن يدفع إلى المرتهن جميع حقه فى العبد حالاً ، فإن فعل فذلك له ، فإن أراد المرتهن ترك الرهن وألا يأخذ حقه حالاً لم يكن ذلك له ، وجبر على أخذه إلا أن يشاء إبطال حقه، فيبطل إذا أبطله.

قال : والجناية على الأمة المرهونة كالجناية على العبد المرهون ، لا تختلف فى شىء إلا فى الجناية عليها بما يقع على غيرها ، فإن ذلك فى الأمة وليس فى العبد بحال. وذلك مثل أن يضرب بطنها فتلقى جنينًا، فيؤخذ أرش الجنين ، ويكون لمالكه لا يكون مرهونًا معها . وإن نقصها نقصًا له قيمة بلا جرح له أرش يبقى أثره ، لم يكن على الجانى شىء سوى أرش الجنين ؛ لأن الجنين المحكوم فيه .

وإن جنى على الأمة جناية لها جرح له عقل معلوم أو فيه حكومة ، وألقت جنينًا، أخذ من الجانى أرش الجرح أو حكومته فكان رهنًا مع الجارية ؛ لأن حكمه بها دون

---

(١) فى (ص) : « إبل له رهنها » .   (٢) فى (ص) : « وإن شاء المرتهن » .

(٣) فى (ب) : « كأن وجب » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ،ظ) .

الجنين وعقل الجنين[١] وكان عقل الجنين لمالكها الراهن ؛ لأنه غير داخل فى الرهن.

والجناية على كل رهن من الدواب كهى على كل رهن من الرقيق لا يختلف فى شىء، إلا أن فى الدواب ما نقصها . وجراح الرقيق فى أثمانهم كجراح الأحرار فى دياتهم . وفى خصلة واحدة : أن من جنى على أنثى من البهائم فألقت جنينًا ميتًا ، فإنما يضمن الجانى عليها ما نقصتها الجناية عن قيمتها ، تقوم يوم جنى عليها وحين ألقت الجنين فنقصت ، ثم يغرم الجانى ما نقصها فيكون مرهونًا معها.

وإن جنى عليها فألقت جنينًا حيًا ، ثم مات مكانه ، ففيها قولان:

أحدهما : أن عليه قيمة الجنين حين سقط ؛ لأنه جان عليه ، ولا يضمن إن كان إلقاؤه نقص أمه شيئًا أكثر من قيمة الجنين إلا أن يكون جرحًا يلزم عيبه ، فيضمنه مع قيمة الجنين كما قيل فى الأمة لا يختلفان.

والثانى : أن عليه الأكثر من قيمة الجنين وما نقص أمه، ويخالف بينها وبين الأمة يجنى عليها ، فيختلفان فى أنه لا قود بين البهائم بحال على جان عليها ، وللآدميين قود على بعض من يجنى عليهم.

وكل جناية على رهن غير آدمى ولا حيوان لا تختلف / ،سواء فيما جنى على الرهن[٢] / ما نقصه لا يختلف ، ويكون رهنًا مع ما بقى من المجنى عليه ، إلا أن يشاء الراهن أن يجعله قصاصا . وقيمة ما جنى على الرهن غير الآدمين ذهب أو فضة ، إلا أن يكون كيل أو وزن يوجد مثله ، فيتلف منه شىء ، فيؤخذ بمثله ، وذلك مثل حنطة رهن يستهلكها رجل فيضمن مثلها ، ومثل [٣] ما فى معناها . وإن جنى على الحنطة المرهونة جناية تضر عينها بأن تعفن، أو تحمر [٤] ، أو تسود ، ضمن ما نقص الحنطة ؛ تقوم صحيحة غير معيبة كما كانت قبل الجناية وبالحال التى صارت إليها بعد الجناية ، ثم يغرم الجانى ما نقصها من الدنانير أو الدراهم ، وأى نقد كان الأغلب بالبلد / الذى جنى به جبر عليه، ولم يكن له الامتناع منه، إن كان الأغلب بالبلد الذى جنى به دنانير فدنانير، وإن كان الأغلب دراهم فدراهم .

---

(١) « وعقل الجنين » : ليست فى (ب ، ظ) وأثبتناها من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ص . م . ت): « على الراهن » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) فى (م) : « وما فى مثل معناها » وفى (ص ، ت) : «وما فى معناها».

(٤) فى (ص ، ت) : « وتحمرّ » .

وكل قيمة فإنما هى بدنانير أو بدراهم ، والجناية على العبيد كلها دنانير أو دراهم ، لا إبل، ولا غير الدنانير والدراهم ، إلا أن يشاء ذلك الجانى والراهن والمرتهن أخذ إبل وغيرها بما يصح ، فيكون ما أخذ رهنًا مكان العبد المجنى عليه إن كان [1] تلف ، أو معه إن نقص ، ويكون ما غرم رهنًا مع أصل الرهن ، إلا أن يشاء الراهن أن يجعله قصاصا كما وصفت .

وإذا جنى الراهن على عبده المرهون ، كانت جنايته كجناية الأجنبى لا تبطل عنه بأنه مالك له؛ لأن فيه حقًا لغيره ، ولا تترك بنقص حق غيره ، ويؤخذ بأرش الجناية على عبده وأمته كما يؤخذ بها الأجنبى ، فإن شاء أن يجعلها قصاصا من الحق بطل عن المرتهن بقدر أرش الجناية ، وهكذا لوجنى ابن الراهن ،أو أبوه ، أو امرأته ، على عبده المرهون.

ولو جنى عبد للراهن غير مرهون على عبده المرهون ، خير الراهن بين أن يفدى عبده بجميع أرش الجناية على عبده المرهون متطوعًا ، أو يجعلها قصاصا من الحق ، أو يباع عبده فيؤدى أرش الجناية على المرهون فيكون رهنًا معه. ولا تبطل الجناية على عبده عن عبده ؛ لأن فى ذلك نقصًا للرهن على المرتهن ، إلا فى أن يرهن الرجل الرجل الواحد العبدين ، فيجنى أحدهما على الآخر ، والجناية خطأ أو عمد لا قود فيه؛ لأن الراهن المالك[2] لا يستحق من ملك عبده المرهون إلا ما كان له قبل الجناية ، وأن المرتهن لا يستحق من العبد الجانى المرهون [3] بالرهن إلا ما كان له قبل الجناية ، فبهذا صارت الجناية هدرًا. وهكذا لو أن رجلاً رهن عبدًا / له بألف درهم ، ورهنه أيضًا عبدًا [4] آخر بمائة دينار أو بحنطة مكيلة ، فجنى أحدهما على الآخر ، كانت الجناية هدرًا ؛ لأن المرتهن مستحق لهما معًا بالرهن ، والراهن مالك لهما معًا ، فحالهما قبل الجناية وبعدها فى الرهن والملك سواء.

١٨٧/ب
م

ولو أن رجلاً / رهن عبدًا له رجلاً ، ورهن عبدًا له آخر رجلاً غيره ،فجنى أحدهما على الآخر،كانت جنايته عليه كجناية عبد أجنبى مرهون،ويخير السيد بين أن يفدى العبد الجانى بجميع أرش جناية المجنى عليه ، فإن فعل فالعبد الجانى رهن بحاله ، وإن لم

٢٢١/ب
ظ (٣)

---

(١) فى (ب) : « إن تلف » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ،ظ) .
(٢) فى (ص ، ت ، م ،ظ) : « لأن المالك الراهن ».
(٣) فى (ص ، ت ، م ،ظ) : « من العبد المرهون الجانى ».
(٤) فى (ب ،ظ) : « عبدًا له آخر » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

يفعل بيع العبد الجانى فأديت الجناية وكانت رهنا ، فإن فضل منها فضل كان رهنا لمرتهن الجانى ، وإن كان فى الجانى فضل عن أرش الجناية فشاء الراهن والمرتهن العبد الجانى بيعه معًا ، بيع ورد فضله رهنًا ، إلا أن يتطوع السيد أن يجعله قصاصا . وإن دعا أحدهما إلى بيعه كله ، وامتنع الآخر ، لم يجبر على بيعه كله إذا كان فى ثمن بعضه ما يؤدى أرش الجناية .

وجناية المرتهن ، وأبى المرتهن [١] وابنه من كان منه بسبيل ، وعبده على الرهن ، كجناية الأجنبى لا فرق بينهما . وإن كان الحق حالا فشاء أن تكون جنايته قصاصا كانت ، وإن كان [٢] إلى أجل فشاء الراهن أن يجعله قصاصا فعل ، وإن لم يشأ / الراهن أخرج المرتهن قيمة جنايته فكانت موضوعة على يدى العدل الموضوع على يديه الرهن . وإن كان الرهن على يدى المرتهن ، فشاء الراهن أن يخرج الرهن وأرش الجناية من يديه ، وكانت الجناية عمدًا فذلك له ؛ لأن الجناية عمدًا تغير من حال الموضوع على يديه الرهن ، وإن كانت [٣] خطأ لم يكن له إخراجها من يديه إلا بأن يتغير حاله عن حالة الأمانة إلى حال تخالفها.

٥٠٦/ب
ص

وإذا كان العبد مرهونًا فجنى عليه ، فسواء برئ الراهن مما فى العبد من الرهن إلا درهما أو أقل ، وكان فى العبد فضل ، أو لم يبرأ من شىء منه ، ولم يكن فى العبد فضل؛ لأنه إذا كان مرهونًا بكله فلا يخرجه من الرهن إلا ألا يبقى فيه شىء من الرهن[٤]، وكذلك لا يخرج شيئًا من أرش / الجناية عليه ؛ لأنها كهو . وكذلك لو كانوا عبيدًا مرهونين معًا لا يخرج شىء من الرهن إلا بالبراءة من آخر الحق .

١١٠/ب
ت

ولو رهن رجل رجلاً نصف عبده ، ثم جنى عليه الراهن ، ضمن نصف أرش جنايته عليه[٥] للمرتهن كما وصفت ، وبطل عنه نصف جنايته ؛ لأن الجناية على نصفين: نصف له لا حق لأحد فيه فلا يلزمه لنفسه غرم ، وعلى نصف [٦] للمرتهن فيه حق فلا يبطل عنه وإن كان مالكه ؛ لحق المرتهن فيه . ولو جنى عليه أجنبى جناية كان نصفها رهنًا ونصفها مسلمًا لمالك العبد . ولو عفا مالك العبد الجناية كلها كان عفوه فى

---

(١) فى (ب) : « وأب المرتهن » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ،ظ) .
(٢) فى (ص ، م ، ت ،ظ) : « وإن كانت إلى أجل ».
(٣) فى (ص ، م ، ت ، ظ) : « وإن كان خطأ ».
(٤) فى (ص) : « من الرهن شىء » .
(٥) فى (ب ، ت) : « جنايته للمرتهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ظ) .
(٦) فى (ب) : « ونصف » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

نصفها جائزًا؛ لأنه مالك لنصفه ، ولا حق لأحد معه فيه ، وعفوه فى النصف الذى للمرتهن فيه حق مردود.

ولو عفا المرتهن الجناية دون الراهن كان عفوه باطلاً ؛ لأنه لا يملك الجناية، إنما ملكها للراهن ، وإنما يملك احتباسها بحقه حتى يستوفيه . وسواء كان حق المرتهن حالاً أو إلى أجل ،/ فإن كان إلى أجل فقال : أنا أجعل الجناية قصاصا من حقى ، لم يكن ذلك له ؛ لأن حقه غير حالٍّ . وإن كان حالا كان ذلك له إن كان حقه دنانير وقضى بالجناية دنانير أو دراهم ، فقضى بالجناية دراهم ؛ لأن ما وجب لسيد العبد مثل ما للمرتهن.

٢٢٢/ب ظ (٣)

وإن قضى بأرش الجناية دراهم ، والحق على الغريم دنانير فقال : أجعل الجناية قصاصًا من حقى ، لم يكن ذلك له ؛لأن الجناية غيرُ حقه . وكذلك [١] لو قضى بالجناية دراهم وحقه دنانير ، أو دنانير وله دراهم ، لم يكن له أن يجعل الجناية قصاصًا من حقه؛ لأن أرش الجناية غير حقه [٢] . وإنما يكون قصاصًا ما كان مثلاً ، فأما ما لم يكن مثلاً فلا يكون قصاصا .

ولو كان حقه أكثر من قيمة أرش الجناية إذا لم أكره أحدًا على أن يبيع ماله بأكثر من قيمته ، لم أكره رب العبد أن يأخذ بدنانير طعامًا ولا بطعام دنانير .

وإذا جنى عبد على عبد مرهون ، فأراد سيد العبد الجانى أن يسلمه مسترقًا بالجناية ، لم يكن ذلك على الراهن إلا أن يشاء ، وإن شاء الراهن ذلك ، ولم يشأه المرتهن لم يجبر على ذلك المرتهن . وكذلك لو شاء ذلك المرتهن ، ولم يشأه [٣] الراهن ، لم يجبر عليه ؛ لأن حقهم فى رقبته أرش لا رقبه عبد ، ورقبة العبد عرض . وكذلك لو شاء الراهن والمرتهن أن يأخذ العبد الجانى بالجناية ، والجناية مثل قيمة العبد أو أكثر أضعافًا ، وأبى ذلك رب العبد الجانى ، لم يكن ذلك لهما ؛ لأن الحق فى الجناية شيء غير رقبته،/ وإنما تباع رقبته فيصير الحق فيها، كما يباع الرهن فيصير ثمنًا يقضى منه الغريم حقه.

١٨٨/أ م

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٣) فى (ص ، ت ، م) : « ولم يشأ الراهن » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .



(٢٤) كتاب الرهن الصغير

[١] باب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا الشافعي ـ رحمه الله ـ قال : أصل إجازة الرهن في كتاب الله عز وجل، قال الله تبارك وتعالى (١) : ﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ (٢) مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] .

قال الشافعي : فالسنة تدل على إجازة الرهن ، ولا أعلم مخالفًا في إجازته.

[١٦١٦] **أخبرنا** محمد بن إسماعيل بن أبي فُدَيْك ، عن ابن أبي ذِئْب ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المُسَيَّب : أن رسول الله ﷺ قال : « لا يَغْلَق الرهن ، الرهنُ من صاحبه الذي رهنه ، له غُنْمُه وعليه غُرْمُه ».

قال الشافعي رضي الله عنه : فالحديث جملة (٢) على الرهن ، ولم يخص رسول الله ﷺ فيما بلغنا رهنًا دون رهن . واسم الرهن يقع على ما ظهر هلاكه وخفي ، ومعنى قول النبي / ﷺ والله تعالى أعلم : « لا يغلق الرهن بشيء »: أي إن ذهب لم يذهب بشيء، وإن أراد صاحبه افتكاكه ، ولا يغلق في يدي الذي هو في يديه ، كأن (٣) يقول المرتهن : قد أوصلته إليَّ فهو لي بما أعطيتك فيه ، ولا يغير ذلك من شرط تشارطانه (٤) فيه / ولا غيره. والرهن للراهن أبدًا حتى يخرجه من ملكه بوجه يصح إخراجه له ، والدليل على هذا قول رسول الله ﷺ : « الرهن من صاحبه الذي رهنه » ، ثم بينه وأكده (٥) فقال : «له غُنْمُه وعليه غُرْمُه».

١/٥٠٧ ص — ٢٢٢/ب ظ (٣) — ١/١١١ ت

قال الشافعي : وغنمه: سلامته وزيادته ، وغرمه: عطبه ونقصه.

قال : ولو كان إذا رهن رهنًا بدرهم وهو يَسْوَى درهمًا ، فهلك ، ذهب الدرهم فلم يلزم الراهن ، كان إنما هلك من مال المرتهن لا مال الراهن ؛ لأن الراهن قد أخذ درهمًا

---

(١) « قال الله تبارك وتعالى » : ليست في (ب) وأضفناها من (ص ، ت ، م) .

(٢) في (ص ، م ، ظ) : « فالحديث حمله على الرهن » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) في (ص ، ت) : « لأن يقول » وفي (م) : « إلا أن يقول » .

(٤) في (ب) : « تشارطا فيه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٥) في (ص ، ت ، م) : « ووكده » .

[١٦١٦] سبق برقم : [١٦١٤] وخرج هناك .

وذلك ثمن رهنه ، فإذا هلك رهنه فلم يرجع المرتهن بشيء فلم يغرم شيئًا ، إنما ذهب له مثل الذى أخذ من مال غيره، فَغُرْمُه حينئذ على المرتهن لا على الراهن.

قال : وإذا كان غرمه على المرتهن فهو من المرتهن لا من الراهن ، وهذا القول خلاف ما روى عن رسول الله ﷺ .

قال الشافعى رحمة الله عليه: فلا أعلم بين أحد من أهل العلم خلافًا فى أن الرهن ملك للراهن، وأنه إن أراد إخراجه من يدى المرتهن لم يكن ذلك له بما شرط فيه،وأنه مأخوذ بنفقته ما كان حيا،وهو مقره فى يدى المرتهن،ومأخوذ بكفنه إن مات؛لأنه ملكه.

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا كان الرهن فى السُّنَّة وإجماع العلماء ملكًا للراهن ، فكان الراهن دفعه لا مغصوبًا عليه ولا بائعًا له ، وكان الراهن إن أراد أخذه لم يكن له ، وحكم عليه بإقراره فى يدى المرتهن بالشرط ، فأى وجه لضمان المرتهن ، والحاكم يحكم له [(١)] بحبسه للحق الذى شرط له مالكه فيه ، وعلى مالكه نفقته ، وإنما يضمن من تَعَدَّى فأخذ ما ليس له، أو منع شيئًا فى يديه ملكه لغيره مما ملكه المالك غيره مما عليه تسليمه ، وليس له حبسه ؟ وذلك مثل : أن يبتاع الرجل العبد من الرجل ، فيدفع إليه ثمنه ، ويمنعه البائع العبد ، فهذا يشبه الغصب ،والمرتهن ليس فى شيء من هذه المعانى ، لا هو مالك للرهن فأوجب عليه فيه بيعًا ، فمنعه من ملكه إياه وعليه تسليمه إليه ، وإنما ملك الرهن للراهن، فلا هو متعد بأخذ الرهن من الراهن ولا بمنعه إياه ، فلا موضع للضمان عليه فى شيء من حالاته ، إنما هو رجل اشترط لنفسه على مالك الرهن فى الرهن شرطًا حلالاً لازمًا استوثق فيه من حقه ؛ طلب المنفعة لنفسه والاحتياط على غريمه ، لا مخاطرًا بالارتهان ؛ لأنه لو كان الرهن إذا هلك هلك حقه ، كان ارتهانه مخاطرة إن سلم الرهن فحقه فيه ، وإن تلف تلف حقه. ولو هكذا كان شرًا للمرتهن فى بعض حالاته ؛ لأن حقه إذا كان فى ذمة الراهن وفى جميع ماله لازمًا أبدًا كان خيرًا له من أن يكون / فى شيء من ماله بقدر حقه ، فإن هلك ذلك الشيء بعينه هلك من المرتهن وبرئت ذمة الراهن. قال: ولم نر ذمة رجل تبرأ إلا بأن يؤدى إلى غريمه ما له [(٢)] عليه، أو عوضًا منه يتراضيان عليه، فيملك الغريم العوض ويبرأ به غريمه وينقطع مالكه عنه، أو يتطوع صاحب الحق بأن يبرئ منه صاحبه ، والمرتهن والراهن ليسا فى واحد من معانى البراءة ولا البواء [(٣)] .

١/٢٢٤ ظ (٣)

---

(١) فى (ص) : « يحكم عليه ».

(٢) فى طبعة الدار العلمية : « مال عليه » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

(٣) « البَوَاء » : السَّوَاء والكُفْء (القاموس) وفى (ظ): التَّوَى: وهو الهلاك.

قال الشافعي رضي الله عنه : فإن قال قائل [١] : ألا ترى أن أخذ المرتهن الرهن كالاستيفاء لحقه؟ قلت : لو كان استيفاء لحقه ، وكان الرهن جارية كان قد ملكها وحل له وطؤها ، ولم يكن له ردها / على الراهن ولا عليه. ولو أعطاه ما فيه إلا أن يتراضيا بأن يتبايعا فيها بيعًا جديدًا ، ولم يكن مع هذا للمرتهن أن يكون حقه إلى سنة فيأخذه اليوم بلا رضا من الذى عليه الحق . قال : ما هو باستيفاء ، ولكن كيف ؟ . قلت : إنه محتبس فى يدى المرتهن بحق له ، ولا / ضمان عليه فيه . فقيل له : بالخبر ، وكما يكون المنزل محتبسا بإجارة فيه ، ثم يتلف المنزل بهدم أو غيره من وجوه التلف ، فلا ضمان على المكترى فيه، وإن كان المكترى / سلف الكراء رجع به على صاحب المنزل ، وكما يكون العبد مؤاجراً [٢] أو البعير[٣] مُكرًى ، فيكون محتبسا بالشرط ، ولا ضمان فى واحد منهما ، ولا فى حر لو كان مؤاجراً [٤] فهلك .

١٨٨/ب
م

١١١/ب
ت

٥٠٧/ب
ص

قال الشافعي رحمة الله عليه : إنما الرهن وثيقة كالحَمَالَة . فلو أن رجلاً كانت له على رجل ألف درهم ، فكفل له بها جماعة عند وجوبها أو بعده ، كان الحق على الذى عليه الحق، وكان الحملاء ضامنين له كلهم . فإن لم يؤد الذى عليه الحق، كان للذى له الحق أن يأخذ الحملاء كما شرط عليهم ، ولا يبرأ ذلك الذى عليه الحق حتى يستوفى آخر حقه . ولو هلك الحُمَلاَء، أو غابوا لم ينقص ذلك حقه ، ورجع به على من عليه أصل الحق. وكذلك الرهن لا ينقص هلاكه ولا نقصانه حق المرتهن ، وأن السنة لمبينة [٥] بأن[٦] لا يضمن الرهن. ولو لم يكن فيه سنة كان أنا لم [٧] نعلم الفقهاء اختلفوا فيما وصفنا من أنه : ملك للراهن ، وأن للمرتهن أن يحبسه بحقه لا متعديا بحبسه ، دلالة بينة [٨] أن الرهن ليس بمضمون .

قال الشافعي رضي الله عنه : قال بعض [٩] أصحابنا قولنا فى الرهن إذا كان مما يظهر هلاكه مثل : الدار ، والنخل ، والعبيد ،وخالفنا بعضهم فيما يخفى هلاكه من الرهن.

قال الشافعي رحمة الله عليه : واسم الرهن جامع لما يظهر هلاكه ويخفى ، وإنما جاء الحديث جملة ظاهراً ، وما كان جملة ظاهراً فهو على ظهوره وجملته ، إلا أن تأتى

(١) فى (ص ، ت ، م) : « فقال قائل ».
(٢) فى (ب) : « مؤجراً » وما أثبتناه من (ص.، ت ، م) .
(٣) فى (ص ، ت ، م) : « والبعير » بواو العطف.
(٤) فى (ب) :« مؤجراً » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٥) فى (ب) : « المبينة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٦) فى (ص ، م) : « لئلا يضمن » ، وفى (ت) : « أن لا يضمن » .
(٧) فى (ص ، م) : « لا نعلم » .
(٨) فى (ص ، ت ، م) : « ولا له بينة » .
(٩) فى (ص ، ت ، م) : « فقال بعض أصحابنا » .

دلالة عمن جاء عنه ، أو يقول العامة : على أنه خاص دون عام ، وباطن دون ظاهر . ولم نعلم دلالة جاءت بهذا عن رسول الله ﷺ فنصير إليها ، ولو جاز هذا بغير دلالة جاز لقائل أن يقول: الرهن الذى يذهب به إذا هلك / هلك حق صاحبه المرتهن الظاهر الهلاك؛ لأن ما ظهر هلاكه فليس فى موضع أمانة فهو كالرضا منهما بأنه بما فيه ، أو مضمون بقيمته . وأما ما خفى هلاكه فرضى صاحبه بدفعه إلى المرتهن ، وقد يعلم أن هلاكه خاف فقد رضى فيه أمانته فهو أمينه ، فإن هلك لم يهلك من مال المرتهن شىء ، فلا يصح فى هذا قول أبدًا على هذا الوجه إذا جاز أن يصير خاصا بلا دلالة .

٢٢٣/ب
ظ (٣)

قال الشافعى ﷺ : والقول الصحيح (1) فيه عندنا ما قلنا من أنه أمانة كله؛ لما وصفنا من دفع صاحبه إياه برضاه ، وحق أوجبه فيه كالكفالة . ولا يعدو الرهن أن يكون أمانة ، فلا اختلاف بين أحد أن ما ظهر وخفى هلاكه من الأمانة فسواء(2) غير مضمون ، أو أن يكون مضمونًا .فلا اختلاف بين أحد أن ما كان مضمونًا فما ظهر وخفى هلاكه من المضمون سواء ، أو يفرق بين ذلك سنة أو أثر لازم لا معارض له مثله ، وليس نعرفه مع من قال هذا القول من أصحابنا.

قال الشافعى رحمة الله عليه : وقد قال هذا القول معهم بعض أهل العلم ، وليس فى أحد مع قول رسول الله ﷺ حجة .

قال الشافعى ﷺ : وخالفنا بعض الناس فى الرهن فقال فيه : إذا رهن الرجل رهنًا بحق له فالرهن مضمون. فإن هلك الرهن نظرنا : فإن كانت قيمته أقل من الدين رجع المرتهن على الراهن بالفضل ، وإن كانت قيمة الرهن مثل الدين أو أكثر لم يرجع على الراهن بشىء ، ولم يرجع الراهن عليه بشىء .

قال الشافعى ﷺ : كأنه فى قولهم : رجل رهن رجلاً ألف درهم بمائة درهم ، فإن هلكت الألف فمائة بمائة وهو فى التسعمائة أمين . أو رجل رهن رجلاً مائة بمائة فإن هلكت المائة فالرهن بما فيه ؛ لأن مائة ذهبت بمائة . أو رجل رهن رجلاً خمسين درهمًا بمائة درهم فإن هلكت/ الخمسون ذهبت بخمسين، ثم رجع صاحب الحق المرتهن على الراهن بخمسين.

١١٢/أ
ت

قال الشافعى رحمة الله عليه : وكذلك فى قولهم عرض يَسْوَى ما وصفنا بمثل هذا.

قال الشافعى ﷺ : فقيل لبعض من قال هذا القول : هذا قول لا يستقيم بهذا

---

(1) فى (ص ، ت ، م) : « والقول فيه الصحيح » .

(2) فى (ب) : « سواء » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

الموضع عند أحد من أهل العلم ، فقال : من جهة الرأى ؛ لأنكم جعلتم رهنًا واحدًا مضمونًا / مرة كله ، ومضمونًا مرة بعضه ، ومرة / بعضه بما فيه ، ومرة يرجع بالفضل فيه . فهو فى قولكم لا مضمونًا بما يضمن به ما ضمن ؛ لأن ما ضمن إنما يضمن بعينه ، فإن فات فقيمته ، ولا بما فيه من الحق . فمن أين قلتم ؟ فهذا لا يقبل إلا بخبر يلزم الناس الأخذ به ، ولا يكون لهم إلا تسليمه .

١٠٨/أ
ص
١٨٩/أ
م

[١٦١٧] قالوا : روينا عن على بن أبى طالب عليه السلام (١) أنه قال : يترادان الفضل .

(١) فى (ب) : « رضي الله عنه » .

[١٦١٧]* مصنف عبد الرزاق : (٨/ ٢٣٩) كتاب البيوع ـ باب الرهن يهلك ـ عن عبد الرزاق ، عن الثورى ، عن منصور ، عن الحكم ، عن على قال : يتراجعان الفضل بينهما . وعن معمر ، عن قتادة ، عن على مثله . (رقم ١٥٠٣٩ـ١٥٠٤٠) .

* مصنف ابن أبى شيبة : (٤/ ٥٢٥) كتاب البيوع ـ (٤١٤) فى الرجل يرهن الرجل فيهلك ـ عن وكيع، عن سفيان به . (رقم ٢٢٧٩٤) .

قال البيهقى فى المعرفة : هو منقطع وضعيف (٤/ ٤٤٣).

ومن طريق وكيع ، عن على بن صالح ، عن عبد الأعلى بن عامر ، عن محمد ابن الحنفية ، عن على قال: إذا كان الرهن أكثر مما رهن به فهلك فهو بما فيه ؛ لأنه أمين فى الفضل ، وإذا كان أقل مما رهن به رد الراهن الفضل . (رقم ٢٢٧٩٥).

قال البيهقى : « وعبد الأعلى الثعلبى ضعيف ، وقال يحيى بن سعيد بن القطان : قلت لسفيان فى أحاديث عبد الأعلى، عن ابن الحنفية فوهنها . وفى رواية الحكم عن على ،ورواية الحارث عن على : يترادان الفضل. وهو منقطع وضعيف . وفى رواية قتادة ، عن خلاس ، عن على : إذا كان فى الرهن فضل فإن أصابته جائحة فالرهن بما فيه ، وإن لم تصبه جائحة فإنه يرد الفضل .

قال البيهقى : وهذه أصح الروايات عن على ، وفيها أن أهل العلم بالحديث يقولون : ما روى خلاس عن على أخذه من صحيفة ، قاله يحيى بن معين وغيره من الحفاظ. (المعرفة ٤/ ٤٤٣) .

هذا وقد نقل البيهقى عن الشافعى قوله : الرواية عن على بن أبى طالب رضي الله عنه بأن يترادَّان الفضل أصح عنه من رواية عبد الأعلى ، وقد رأينا أصحابكم يضعفون رواية عبد الأعلى التى لا يعارضها معارض تضعيفا شديدًا ، فكيف بما عارضه فيه من هو أقرب من الصحة وأولى بها منه .

قال البيهقى : وهذا الكلام فيما أجاز لى أبو عبد الله ـ أى الحاكم ـ روايته عنه عن أبى العباس، عن الربيع ، عن الشافعى . (السنن الكبرى ٦/ ٤٣ ـ وعلمية ٦/ ٧٢) .

وسيأتى هذا فى الأم بعد قليل .

ثم قال البيهقى : وروى عن عمر بن الخطاب مثل رواية عبد الأعلى ، وإنما رواه أبو العوام عمران ابن داوَر، لم يحتج به صاحبا الصحيحين ، وضعفه يحيى بن معين ، وأبو عبد الرحمن النسائى، وكان يحيى بن سعيد القطان لا يحدث عنه ، وقال : لم يكن من أهل الحديث ، كتبت عنه أشياء فرميت بها.(المعرفة ٤/ ٤٤٤) . (انظر رواية عمر ـ رضي الله عنه ـ فى سنن الدارقطنى ٣/ ٣١ ــ البيوع رقم ١٢٠).

قلنا : فهو إذ (١) قال: يترادان الفضل، فقد خالف قولكم ، وزعم أنه ليس منه شيء بأمانة . وقول على : إنه مضمون كله ، كان فيه فضل أو لم يكن ، مثل جميع ما يضمن مما إذا فات ففيه قيمته .

أ/٢٢٤ ظ (٣)

قال الشافعي رحمه الله : فقلنا: قد رويتم ذلك / عن على عليه السلام (٢) وهو ثابت عندنا برواية أصحابنا ، فقد خالفتموه ، قال : فأين ؟ قلنا : زعمتم أنه قال: يترادان الفضل، وأنت تقول: إن رهنه ألفا بمائة درهم فمائة بمائة ،وهو فى التسعمائة أمين، والذى رويت عن على عليه السلام (٣) فيه : أن الراهن يرجع على المرتهن بتسعمائة .

[١٦١٨] قال : فقد روينا عن شريح أنه قال : الرهن بما فيه ، وإن كان خاتما من حديد .

قلنا : فأنت أيضا تخالفه ، قال : وأين ؟ قلنا : أنت تقول : إن رهنه مائة بألف أو خاتما يسوى درهما بعشرة ، فهلك الرهن ، رجع صاحب الحق المرتهن على الراهن بتسعمائة من رأس ماله ، وبتسعة فى الخاتم من رأس ماله ، وشريح لا يرد واحدًا منهما على صاحبه بحال.

---

(١) فى (ب) : « فهو إذا قال » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٢) فى (ب ، ظ) : « رضى الله عنه » .
(٣) فى (ب ، ظ) : « رضى الله عنه » .

[١٦١٨]* مصنف عبد الرزاق : (٨/ ٢٣٨ ـ ٢٣٩) كتاب البيوع ـ باب الرهن يهلك ـ عن معمر ، عن جابر ، عن الشعبى قال : رهن رجل خاتمًا من حديد بقدْر من صُفر ، فهلكت ، فاختصما إلى شريح ، فقال: الرهن بما فيه ، قال الشعبى : ذاك ألف بدرهم ،ودرهم بألف .(رقم ١٥٠٣٧) .

وعن الثورى ، عن أبى حصين وشريح قالا :ذهب الرهن بما فيها . قال الشعبى : وذاك درهم بألف ، وألف بدرهم. (رقم ١٥٠٣٨).

* مصنف ابن أبى شيبة : (٤/ ٥٢٤) كتاب البيوع ـ فى الرجل يرهن الرجل فيهلك ـ عن شريك ، عن أبى حصين قال : سمعت شريحًا يقول : ذهبت الرهان بما فيها .

وعن ابن أبى زائدة ، عن هشام ، عن محمد ، عن شريح مثله .

* الجعديات : (٢/ ١٦٢) عن شريك به . (رقم ٢٣٣١).

* أخبار القضاة لوكيع : (٢/ ٢٨٧) من طريق أبى بكر بن عياش ، عن شريك به .ومن طريق أخرى عن أبى حصين.

* شرح معانى الآثار : (٤/ ١٠٣) كتاب البيوع ـ باب الرهن يهلك فى يد المرتهن كيف حكمه ؟من طريق سفيان، عن أبى حصين به.

وأبو حصين هو عثمان بن عاصم بن حَصِين . (تقريب ٢/ ١٠).

[١٦١٩] فقال : قد روى مصعب بن ثابت ، عن عطاء : أن رجلاً رهن رجلاً فرسا فهلك الفرس ، فقال النبى ﷺ : « ذهب حقك » .

[١٦٢٠] قال الشافعى رضي الله عنه : فقيل له : أخبرنا إبراهيم ، عن مصعب بن ثابت ، عن عطاء ، قال : زعم الحسن كذا ، ثم حكى هذا القول . قال إبراهيم :كان عطاء يتعجب مما روى الحسن ، وأخبرنى به غير واحد عن مصعب ، عن عطاء، عن الحسن .

[١٦٢١] وأخبرنى بعض من أثق به: أن رجلاً من أهل العلم رواه عن مصعب، عن عطاء عن النبى ﷺ، وسكت عن الحسن فقيل له : أصحاب مصعب يروونه عن عطاء عن الحسن ، فقال: نعم ، وكذلك (١) حُدِّثْنَا ،ولكن عطاء مرسل أنفق من الحسن مرسل.

[١٦٢٢] قال الشافعى رضي الله عنه : ومما يدل على وهن هذا عند عطاء إن كان رواه ، أن عطاء يفتى بخلافه ، ويقول فيه بخلاف هذا كله ، ويقول فيما ظهر هلاكه: أمانة ، وفيما

(١) فى (ص ، م) : « كذلك حدثنا » بدون عطف.

[١٦١٩]* مصنف ابن أبى شيبة : (٤/ ٥٢٤) الموضع السابق ـ عن عبد الله بن المبارك ، عن مصعب بن ثابت قال : سمعت عطاء يحدث :أن رجلاً رهن فرسًا فنفق فى يده ، فقال رسول الله ﷺ للمرتهن : «ذهب حقك » .

* مراسيل أبى داود : (ص١٧٢رقم ١٨٨] عن ابن المبارك به.

قال عبد الحق فى الأحكام الوسطى : هومرسل وضعيف ، وقال ابن القطان : مصعب بن ثابت ابن عبد الله بن الزبير ضعيف ، كثير الغلط ، وإن كان صدوقا. (نصب الراية ٤/ ٣٢١ والأحكام الوسطى ٣/ ٢٧٩).

[١٦٢٠] انظر التخريج السابق ، ولم أعثر على رواية عطاء عن الحسن عند غير الشافعى.

[١٦٢١] قال البيهقى : إن الرجل من أهل العلم فى هذا الإسناد سماه الشافعى فى القديم فقال : إن ابن المبارك رواه عن مصعب . . . (المعرفة ٤/ ٤٣٩ ـ ٤٤٠) .

[١٦٢٢] قال البيهقى : وقد روى ذلك غيره (غير مصعب) عن عطاء يرفعه : «الرهن بما فيه ».

ثم روى من طريق أبى على اللؤلؤى ، عن أبى داود ، عن على بن سهل الرملى ، عن أبى الوليد، عن أبى عمرو ،عن عطاء: أن رجلاً رهن فرسًا فنفق الفرس ، فقال النبى ﷺ : « الرهن بما فيه».[المراسيل لأبى داود، ص: ١٧٣رقم ١٩٠] .وقال ابن القطان: مرسل صحيح [الوهم والإيهام ٣/ ٥٢٨ رقم ١٣٠٣] .

ورواه أيضا بهذا اللفظ دون القصة زمعة بن صالح ، عن ابن طاوس عن أبيه مرسلاً، وزمعة غير قوى.[المراسيل ، ص ١٧٣ رقم ١٨٩] .

وقد تعقبه ابن التركمانى فى الجوهر النقى بقوله : « أخرج له مسلم فى صحيحه مقرونًا بغيره ، وأقل أحواله أنه يصلح للمتابعة ، ويقويه المرسل المتقدم بروايته [أظنها : بروايتيه] فظهر بهذا أن هذا الحديث روى مرسلاً من عدة وجوه » .

خفى: يَتَرَادَّان الفَضْل ، وهذا أثبت فى الرواية عنه . وقد روى عنه : يترادان مطلقة ، وما شككنا فيه، فلا نشك أن عطاء ـ إن شاء الله تعالى ـ لا يروى عن النبى ﷺ شيئًا مثبتًا (١) عنده ويقول بخلافه ، مع أنى لم أعلم أحدًا روى هذا عن عطاء يرفعه إلا مصعب ، والذى روى هذا عن عطاء يرفعه يوافق قول شريح : « إن الرهن بما فيه » قال: وكيف يوافقه ؟ قلنا: قد يكون الفرس أكثر مما فيه من الحق ومثله وأقل . ولم يرو أنه سأل عن قيمة الفرس ، وهذا يدل على أنه إن كان قاله رأى أن الرهن بما فيه، قال : فكيف لم تأخذ به ؟ قلنا : لو كان منفردًا لم يكن من الرواية التى تقوم بمثلها حجة، فكيف وقد روينا عن النبى ﷺ قولاً بيّنًا مفسرًا ، مع ما فيه من الحجة التى ذكرنا وصمتنا عنها ؟

قال : فكيف قبلتم عن ابن المسيب منقطعًا (٢) ولم تقبلوه عن غيره ؟ قلنا : لا نحفظ أن ابن المسيب روى (٣) منقطعًا إلا وجدنا ما يدل على تسديده ، ولا أثره عن أحد فيما عرفناه (٤) عنه إلا ثقة معروف . فمن كان / بمثل حاله قبلنا منقطعه ، ورأينا غيره يسمى المجهول، ويسمى من يرغب عن الرواية عنه ، / ويرسل عن النبى ﷺ وعن بعض من لم يلحق من أصحابه المُسْتَنْكَر الذى لا يوجد له شىء يسدده، ففرقنا بينهم لافتراق أحاديثهم، ولم نُحَابِ أحدًا ، ولكنا قلنا فى ذلك بالدلالة البينة على ما وصفناه (٥) من صحة روايته.

٢٢٤/ب ظ (٣)

١١٢/ب ت

[١٦٢٣] / وقد أخبرنى غير واحد من أهل العلم عن يحيى بن أبى أنيسة ،عن ابن

٥٠٨/ب ص

(١) فى (ص) : « مبينًا » بدل : « مثبتًا ».
(٢) انظر حديث رقم [١٦٠٤] فى باب « ضمان الرهن » فقد رواه هناك عن ابن المسيب مرسلاً.
(٣) فى (ص ، ت ، م) : « رواه منقطعًا ».
(٤) فى (ب) : « فيما عرفنا عنه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٥) فى (ب) : « ما وصفنا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

[١٦٢٣] سبق برقم [١٦١٥] وهناك : « أخبرنا الثقة ، عن يحيى بن أبى أنيسة » فى باب «ضمان الرهن».
قال البيهقى: وذكر الشافعى ـ رحمه الله أخذه فى هذه المسألة بمرسل سعيد بن المسيب دون غيره ؛ لأن مراسيله أصح من مراسيل غيره ، ولأنه قد روى موصولاً (وهو هذا الحديث بهذه الرواية). (السنن الكبرى ٦/ ٤١ ـ ٤٢).
وقال فى المعرفة : أما الذى ذكر الشافعى ـرحمه الله ـ فى مرسلات ابن المسيب فكذلك قال غيره من أهل العلم بالحديث . قال أحمد بن حنبل :مرسلات سعيد بن المسيب صحاح ، لا يرى أصح من مرسلاته ، وأما الحسن وعطاء فليس مراسيلهما بذلك ، هى أضعف المرسلات ، كأنهما كانا=

شهاب، عن ابن المسيب، عن أبى هريرة: عن [١] النبى ﷺ مثل حديث ابن أبى ذئب .

قال : فكيف لم تأخذوا بقول على فيه ؟ قلنا : إذا ثبت عندنا عن على عليه السلام [٢] لم يكن ـ عندنا ، وعندك ، وعند أحد من أهل العلم ـ لنا أن نترك ما جاء عن النبى ﷺ إلى ما جاء عن غيره .

[١٦٢٤] قال : فقد روى عبد الأعلى الثعْلَبى [٣] ، عن على بن أبى طالب عليه السلام [٤] شبيهًا بقولنا ، قلنا: الرواية عن على رضي الله عنه بأن يترادان الفضل أصح عنه من رواية عبد الأعلى . وقد رأينا أصحابكم يضعفون رواية عبد الأعلى التى لا يعارضها معارض تضعيفا شديداً ، فكيف بما عارضه فيه من هو أقرب / من الصحة وأولى بها ؟

١٨٩/ب
م

قال الشافعى رضي الله عنه : وقيل لقائل هذا القول : قد خرجت فيه مما رويت عن عطاء يرفعه ، ومن أصح الروايتين عن على عليه السلام [٥] وعن شريح ،وما روينا عن النبى ﷺ إلى

---

(١) فى (ب) : « أن النبى ﷺ » .

(٢) فى (ظ) : « رضوان الله عليه » .

(٣) فى (ب) : «التغلبى »وما أثبتناه من (ص) ، ومن كتب الرواة ، ومن رواية البيهقى من طريق الشافعى فى المعرفة ٤/ ٤٤١ .

(٤) فى (ظ) : « عن على رضي الله عنه » .

(٥) فى (ب ، ظ) : « رضي الله عنه ».

= يأخذان عن كلٍّ. . . يحيى بن معين يقول: أصح المراسيل مراسيل سعيد بن المسيب . . . يحيى بن سعيد : أن عبد الله بن عمر بن الخطاب كان إذا سئل عن مسألة فالتبست عليه قال : عليكم بسعيد بن المسيب فإنه قد جالس الصالحين .

عن جعفر بن ربيعة قال: قلت لعراك بن مالك : من أفقه أهل المدينة ؟ قال: أما أعلمهم بقضايا رسول الله ﷺ وأبى بكر وعمر وعثمان، وأفقههم فقهًا ،وأبصرهم بما مضى من آراء الناس فسعيد بن المسيب .

ثم قال البيهقى : الحكايات عن السلف فى تفضيل سعيد بن المسيب فيما يرويه على أبناء دهره كثيرة، وللشافعى ـ رحمه الله ـ فيما قال فى مراسيل ابن المسيب بهم قدوة . ثم إنه لم يقتصر فى مراسيله على مجرد الدعوى حتى يبين وجه الرجحان فى مراسيله . ثم لم يخص به ابن المسيب ، بل قد قطع القول بأن من فى مثل حاله قبلنا منقطعه . . . ثم هذا الحديث وصله زياد بن سعد ، وهو من الثقات ، وقد سبق ذكرنا له .(المعرفة ٤/ ٤٤١ـ٤٤٢).

[١٦٢٤]* مصنف ابن أبى شيبة : (٤/ ٥٢٥) كتاب البيوع ـ فى الرجل يرهن الرجل فيهلك ـ عن وكيع ، عن على بن صالح ، عن عبد الأعلى بن عامر ، عن محمد ابن الحنفية ،عن على قال : إذا كان الرهن أكثر مما رهن به فهلك فهو بما فيه ؛ لأنه أمين فى الفضل ، وإذا كان أقل مما رهن به فهلك رد الراهن الفضل.

قال البيهقى : وعبد الأعلى ضعيف ، وقال يحيى بن سعيد القطان : قلت لسفيان فى أحاديث عبد الأعلى عن ابن الحنفية فوهنها .(المعرفة ٤/ ٤٤٣) .

قول رويته عن إبراهيم النخعى ، وقد روى عن إبراهيم خلافه ، وإبراهيم لو لم تختلف الرواية عنه فيه زعمت: لا يلزم قوله ، وقلت قولاً متناقضًا خارجًا عن أقاويل الناس ، وليس للناس فيه قول إلا وله وجه وإن ضعف ، إلا قولكم فإنه لا وجه له يقوى ولا يضعف ، ثم لا تمتنعون من تضعيف من خالف قول من قال : يترادان الفضل ، أن يقول: لم يدفعه أمانة ولا بيعًا ، وإنما دفعه محتبسا بشىء ، فإن هلك ترادا فضله . وهكذا كل مضمون بعينه إذا هلك ضَمَّن من ضمنه قيمته .

قال الشافعى ﷺ : وهذا ضعيف ، إذا كُشفَ .ولِمَ [١] يترادَّان فضله ، وهو إن كان كالبيع فهو بما فيه وإن كان محتبسًا، بحق فما معنى أنه مضمون ، وهو لا غصب من المرتهن، ولا عدوان عليه فى حبسه ، وهو يبيح له حبسه ؟

قال الشافعى رحمة الله عليه : ووجه قول من قال : الرهن بما فيه ، أن يقول : قد رضى الراهن والمرتهن أن يكون الحق فى الرهن ، فإذا هلك هلك بما فيه ؛ لأنه كالبدل من الحق ، وهذا ضعيف ، وما لم يتراضيا تبين ملك الراهن على الرهن إلى أن يملكه المرتهن ،/ ولو ملكه لم يرجع إلى الراهن . ٢٢٥/أ ظ (٣)

قال الشافعى ﷺ : والسنة ثابتة عندنا ـ والله تعالى أعلم ـ بما [٢] قلنا ، وليس مع السنة حجة ، ولا فيها إلا اتباعها مع أنها أصح الأقاويل مبتدأ ومخرجًا.

قال : وقيل لبعض من قال هذا القول الذى حكينا : أنت أخطأت بخلاف السنة ، وأخطأت بخلافك ما قلت ، قال : وأين خالفت ما قلت ؟ قلت : عبت علينا أن زعمنا أنه أمانة ، وحجتنا فيه ما ذكرنا ، وغيرها مما فيه مما [٣] ذكرنا كفاية منه ، فكيف عبت قولاً قلت ببعضه ؟ قال لى : وأين ؟ قلت : زعمت أن الرهن مضمون ، قال : نعم ، قلنا : فهل رأيت مضمونًا قط بعينه فهلك إلا [٤] أدى الذى ضمنه قيمته بالغة ما بلغت ؟ قال : لا ، غير الرهن ، قلنا : فالرهن إذا [٥] كان عندك مضمونًا ، لِمَ لَمْ [٦] يكن هكذا إذا كان يَسْوَى ألفًا وهو رهن بمائة ؟ لِمَ لَمْ [٧] يضمن المرتهن تسعمائة لو كان مضمونًا كما

---

(١) فى (ب) : « إذ كيف يترادَّان فضله » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .
(٢) هنا تحريف وتشويه للمعنى فى طبعة العلمية ، وطبعة دار ابن قتيبة ، وكأن الأخيرة أخذت من الأولى.
(٣) فى (ب) : «وغيرها مما فيما ذكرنا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٤) فى (ص) : « فيهلك إلا إذا أدى ». (٥) فى (ص) : « فالرهن إذ كان ».
(٦) فى (ص ، ت) : « لو لم يكن هكذا ...»، وفى (م) : « لم يكن هكذا ».
(٧) فى (م) : « لم يضمن المرتهن ».

ذكرت ؟ قال : هو فى الفضل أمين ، قلنا : ومعنى الفضل غير معنى غيره ؟ قال : نعم، قلنا : لأن الفضل ليس برهن ؟ قال : إن قلت: ليس برهن ، قلت : أفيأخذه مالكه ؟ قال: فليس لمالكه أن يأخذه حتى يؤدى ما فيه ، قلنا : لم ؟ قال : لأنه رهن ، قلنا : فهو رهن واحد محتبس بحق واحد بعضه مضمون وبعضه أمانة ، قال : نعم، قلنا : أفتقبل مثل هذا القول ممن يخالفك ؟ فلو قال هذا غيرك ضعفته تضعيفا شديدًا فيما ترى، وقلت : وكيف يكون الشيء الواحد مدفوعًا بالأمر الواحد بعضه أمانة وبعضه مضمون .

١١٣/أ ت

قال الشافعي رضي الله عنه : /وقلنا : أرأيت جارية تَسْوَى ألفًا رهنت بمائة، وألف درهم رهنت بمائة ، أليست الجارية بكمالها رهنًا [١] بمائة ، والألف الدرهم رهن بكمالها بمائة[٢]؟ قال: بلى، قلنا : الكل مرهون منهما، ليس له أخذه ، / ولا إدخال أحد برهن معه فيه، من قِبَل أن الكل مرهون بالمائة مدفوع دفعًا واحدًا بحق واحد ، فلا يخلص بعضه دون بعض. قال : نعم ، قلنا : وعشر الجارية، وتسعة أعشارها أمانة ، ومائة مضمونة وتسعمائة أمانة ؟ قال : نعم ، قلنا : فأى شئت عبت من قولنا : ليس بمضمون ؟ وهذا أنت تقول فى أكثره: ليس بمضمون ؟

٥٠٩/أ ص

قال الشافعي رحمة الله عليه : وقيل له : إذا كانت الجارية دفعت خارجًا تسعة أعشارها من الضمان ، والألف كذلك ، فما تقول إن نقصت الجارية فى ثمنها حتى تصير تَسْوَى مائة ؟ قال : الجارية كلها مضمونة ، قيل : فإن زادت بعد النقصان حتى صارت تسْوَى ألفين؟ قال : تخرج الزيادة من الضمان ، ويصير نصف عشرها مضمونًا ، وتسعة عشر جزءًا من عشرين سهمًا غير مضمون ، قلنا : ثم هكذا إن نقصت أيضا حتى صارت تَسْوَى مائة؟ قال:/ نعم ، تعود كلها مضمونة . قال : وهكذا جوارٍ لو رُهنَّ يَسْوَيْن عشرة آلاف[٣] بألف كانت تسعة أعشارهن خارجة [٤] من الرهن بضمان ، وعشر مضمون عنده ، فقلت لبعضهم : لو قال هذا غيركم كنتم شبيهًا أن تقولوا : ما يحل لك أن تتكلم فى الفتيا وأنت لا تدرى ما تقول ، كيف يكون رهن واحد بحق واحد بعضه أمانة وبعضه مضمون، ثم يزيد فيخرج ما كان مضمونًا منه من الضمان؟ / لأنه إن دفع عندكم بمائة وهو يَسْوَى مائة كان مضمونًا كله ، وإن زاد خرج بعضه من الضمان ، ثم إن نقص عاد

٢٢٥/ب ظ (٣)

١٩٠/أ م

---

(١) فى (ص ، ت ، م) : « رهن » غير منصوبة .   (٢) « بمائة »: ليست فى (ص) .

(٣) فى (ص ، م) : « عشرة ألف ».

(٤) فى (ص ، م ، ت) : «خارج من الضمان».

إلى الضمان. وزعمت أنه إن دفع جارية رهنًا بألف وهى تَسْوَى ألفًا ، فولدت أولادًا يساوون آلافًا ، فالجارية مضمونة كلها والأولاد رهن كلهم غير مضمونين ، لا يقدر صاحبهم على أخذهم ؛ لأنهم رهن وليسوا بمضمونين ، ثم إن ماتت أمهم صاروا مضمونين بحساب ، فهم كلهم مرة رهن خارجون من الضمان ، ومرة داخل بعضهم فى الضمان خارج بعض.

قال الشافعى رضي الله عنه : فقيل لمن قال هذا القول : ما يدخل على أحد أقبح من قولكم أعلمه ، وأشد تناقضًا .

أخبرنى من أثق به عن بعض من نسب إلى العلم منهم أنه يقول: لو رهن الجارية بألف، ثم أدى الألف إلى المرتهن وقبضها منه ، ثم دعاه بالجارية فهلكت قبل أن يدفعها إليه هلكت من مال الراهن ، وكانت الألف مسلمة للمرتهن ؛ لأنها حقه. فإن كان هذا فقد صاروا فيه إلى قولنا وتركوا جميع قولهم ، وليس هذا بأنكر مما وصفنا ، وما يشبهه مما سكتنا عنه .

قال الشافعى رضي الله عنه : فقال لى قائل من غيرهم : تقول الرهن بما فيه ، ألا ترى أنه لما دفع الرهن ـ يعنى بشىء بعينه ، ففى هذا دلالة على أنه قد رضى الراهن والمرتهن بأن يكون الحق فى الرهن ؟ قلنا : ليس فى ذلك دلالة على ما قلت ، قال : وكيف ؟ قلنا : إنما تعاملا على أن الحق على مالك الرهن ، والرهن وثيقة مع الحق كما تكون الحِمَالة. قال: كأنه بأن يكون رضا أشبه ؟ قلنا : إنما الرضا بأن يتبايعانه فيكون ملكًا للمرتهن ، فيكون حينئذ رضا منهما به ، ولا يعود إلى ملك الراهن إلا بتجديد بيع منه ، وهذا فى قولنا وقولكم ملك للراهن ، فأى رضا منهما وهو ملك للراهن بأن يخرج من ملك الراهن إلى ملك [1] المرتهن؟ فإن قلت : إنما يكون الرضا إذا هلك، فإنما ينبغى أن يكون الرضا عند العقدة والدفع، فالعقدة: الدفع، [2] والدفع كان وهو ملك للراهن، ولا يتحول حكمه عما دفع به؛ لأنه [3] الحكم عندنا وعندك فى كل أمر فيه عقدة ، إنما هو على العقدة .

---

(١) فى (ص ، م) : « إلى المرتهن ».

(٢) فى (ب) : « فالعقدة والدفع » ، وفى (م) : « فالدفع والعقدة » وما أثبتناه بزيادة كلمة «الدفع» من (ص،ت).

(٣) فى (ب) : « لأن الحكم » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م ، ظ) .

[٢] / رهن المشاع

١١٣/ب ت ١/٢٢٦ ظ (٣)

قال الشافعي رحمه الله :/ لا بأس بأن يرهن الرجل نصف أرضه ، ونصف داره ، وسهمًا من أسهم من ذلك مشاعًا غير مقسوم إذا كان الكل معلومًا ، وكان ما رهن منه معلومًا، ولا فرق بين ذلك وبين البيوع.

وقال بعض الناس: لا يجوز الرهن إلا مقبوضًا مقسومًا لا يخالطه غيره ، واحتج بقول الله تبارك وتعالى: ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣] .

٥٠٩/ب ص

قال الشافعي رحمة الله عليه:/ قلنا : فلم لم يجز الرهن إلا مقبوضًا (٢) ، وقد يكون مقبوضًا وهو مشاع غير مقسوم ؟ قال قائل : وكيف يكون مقبوضًا وأنت لا تدرى أى الناحيتين هو ، وكيف يكون مقبوضًا فى العبد وهو لا يتبعض ؟ فقلت : كأن القبض إذا كان اسمًا واحدًا لا يقع عندك إلا بمعنى واحد ، وقد يقع على معان مختلفة . قال: بل هو بمعنى واحد ، قلت: أو ما تقبض الدنانير والدراهم وما صغر باليد ؟ وتقبض الدور بدفع المفاتيح، والأرض بالتسليم ؟ قال: بلى ، فقلت : فهذا مختلف ، قال: يجمعه كله أنه منفصل لا يخالطه شيء ، قلت : فقد تركت القول الأول وقلت آخر ، وستتركه إن شاء الله تعالى . وقلت : فكأن القبض عندك لا يقع أبدًا إلا على منفصل لا يخالطه شيء، قال: نعم، قلت : فما تقول فى نصف دار ، ونصف أرض ، ونصف عبد، ونصف سيف اشتريته منك بثمن معلوم ؟ قال: جائز، قلت: وليس على دفع الثمن حتى تدفع إلى ما اشتريت فأقبضه؟ قال: نعم ، قلت : فإنى لما اشتريت أردت نقض البيع، فقلت : باعنى نصف دار مشاعًا ، لا أدرى أشرقى الدار يقع أم غربيها ، ونصف عبد لا ينفصل أبدًا ولا ينقسم ، وأنت لا تجيزنى (٣) على قسمه ؛ لأن فيه ضررًا ، فأنا أفسخ البيع بينى وبينك . قال: ليس ذلك لك، وقبض نصف الدار ونصف الأرض ونصف العبد ونصف السيف أن يسلمه، ولا يكون دونه حائل. قلت : أنت لا تجيز البيع إلا معلومًا وهذا غير معلوم ، قال: هو وإن لم يكن معلومًا بعينه منفصلاً ، فالكل معلوم، ونصيبك من الكل محسوب، قلت: وإن كان محسوبًا فإنى لا أدرى أين يقع ؟ قال: أنت شريك / فى الكل ، قلت : فهو غير مقبوض؛ لأنه ليس بمنفصل ، وأنت

١٩٠/ب م

---

(١) فى (ب) : « إلا مقبوضًا مقسومًا » ، و « مقسومًا »: ليست فى (ص ، ت ، م) ولذلك لم نثبتها.

(٢) فى (ص ، م) : « وأنت لا تجبرنى ».

تقول فيما ليس بمنفصل: لا يكون مقبوضًا ، فيبطل به الرهن، وتقول: القبض أن يكون منفصلاً ، قال : قد يكون منفصلاً وغير منفصل ، قلت: وكيف يكون مقبوضًا وهو غير منفصل ؟ قال: لأن الكل معلوم ، وإذا كان الكل معلومًا فالبعض بالحساب معلوم ، قلت: فقد تركت قولك الأول وتركت قولك الثانى ، فلم إذا [1] كان هذا كما وصفت يجوز البيع فيه ، والبيع لا يجوز إلا معلومًا ، فجعلته معلومًا ، ويتم بالقبض ؛ لأن البيع عندك لا يتم حتى يقضى على صاحبه بدفع الثمن إلا مقبوضًا ، فكان هذا عندك قبضًا زعمت أنه فى الرهن / غير قبض ، فلا يعدو [2] أن تكون أخطأت بقولك : لا يكون فى الرهن قبضًا ، أو بقولك : يكون فى البيع قبضًا.

٢٢٦/ب ظ (٣)

قال الشافعي رحمة الله عليه : فالقبض اسم جامع ،وهو يقع بمعان مختلفة ، كيف ما كان الشىء معلومًا أو كان الكل معلومًا ، والشىء من الكل جزء معلوم من أجزاء ، وسلم حتى لا يكون دونه حائل فهو قبض ، فقبض [3] الذهب والفضة والثياب فى مجلس الرجل، والأرض أن يؤتى فى مكانها فتسلم لا تحويها يد ولا يحيط بها جدار . والقبض فى كثير من الدور والأرضين إسلامها بأعلاقها، والعبيد تسليمهم بحضرة القابض، والمشاع من كل أرض وغيرها أن لا يكون دونه حائل . فهذا كله قبض مختلف يجمعه اسم القبض وإن تفرق الفعل فيه ، غير أنه يجمعه أن يكون مجموع العين ، والكل جزء من الكل معروف ، ولا حائل دونه ، فإذا كان هكذا فهو مقبوض . والذى يكون فى البيع قبضًا يكون فى الرهن قبضًا، لا يختلف ذلك.

١١٤/أ ت

قال الشافعي ﷺ : ولم أسمع أحدًا / عندنا مخالفًا فيما قلت : من أنه يجوز فيه الرهن ، والذى يخالف لا يحتج فيه بمتقدم من أثر [4] فيلزم اتباعه ، وليس بقياس ولا معقول .فيغيبون فى الاتباع الذى يلزمهم أن يفرقوا بين الشيئين إذا فرقت بينهما الآثار، حتى يفارقوا الآثار فى بعض ذلك ؛لأن تجزؤ الأشياء زعموا على مثال، ثم تأتى أشياء ليس فيها أثر فيفرقون بينها وهى مجتمعة بآرائهم ، ونحن وهم نقول فى الآثار: تتبع كما جاءت ، وفيما قلت وقلنا بالرأى لا نقبل إلا قياسًا صحيحًا على أثر.

٥١٠/أ ص

/ **قال الشافعي** : وإن تبايع الراهن والمرتهن بشرط [5] الرهن : وهو أن [6] يوضع

---

(١) فى (ص) : « إذ كان » . (٢) فى (ص ، ت) : « ولا يعدو » .
(٣) فى (ص ، ت) : « أو قبض »، وفى (م) : « وقبض » .
(٤) فى (ص) : « من أثرها » .
(٥) فى (ب) : « على شرط الرهن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٦) فى (ص ، ت) : « وهو على أن يوضع ».

على يدى المرتهن فجائز ، وإن وضعاه على يدى عدل فجائز ، وليس لواحد منهما إخراجه من حيث يضعانه إلا باجتماعهما على الرضا بأن يخرجاه .

قال الشافعي ﷺ : فإن خيف الموضوع على يديه ، فدعى أحدهما إلى إخراجه من يديه ، فينبغى للحاكم إن كانت تغيرت حاله عما كان عليه من الأمانة حتى يصير غير أمين أن يخرجه ، ثم يأمرهما أن يتراضيا ، فإن فعلا وإلا رضى لهما كما يحكم عليهما فيما لم يتراضيا فيه بما لزمهما. قال : وإن مات الموضوع على يديه الرهن ، فكذلك يتراضيان أو يرضى لهما القاضى إن أبيا التراضى .

قال الشافعي ﷺ : وإن مات المرتهن والرهن على يديه ، ولم يرض الراهن وصيه[1] ولا وارثه، قيل لوارثه ـ إن كان بالغا، أو لوصيه إن لم يكن بالغا : تراض [2] أنت وصاحب الرهن ، فإن فعلا وإلا صيره الحاكم إلى عدل. وذلك أن الراهن لم يرض بأمانة الوارث ولا الوصى، ولما كان للوارث حق / فى احتباس الرهن حتى يستوفى حقه، كان له ما وصفنا من الرضا فيه إذا كان له أمر فى ماله .

أ/٢٢٧ ظ (٣)

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإن مات الراهن فالدين حالٌّ ويباع الرهن ، فإن أدى ما فيه فذلك ، وإن كان فى ثمنه فضل رد على ورثة الميت ، وإن نقص الرهن من الدين رجع صاحب الحق بما بقى من حقه فى تركة الميت ، وكان أُسْوَةَ الغرماء فيما يبقى من دينه.

قال الشافعي ﷺ : وليس لأحد من الغرماء أن يدخل معه فى ثمن رهنه حتى يستوفيه، وله أن يدخل مع الغرماء بشىء إن بقى له فى مال الميت غير المرهون إذا باع رهنه فلم يف.

قال الشافعي ﷺ : وإذا كان [3] الرهن على يدى عدل، فإن كانا وضعاه على يدى العدل على أن يبيعه فله بيعه إذا حل الأجل ، فإن باعه قبل أن يحل الأجل بغير أمرهما معًا فالبيع مفسوخ ، وإن فات ضمن القيمة إن شاء الراهن والمرتهن ، وكانت القيمة أكثر مما باع به، وإن شاء فللراهن ما باع به الرهن قلّ أو كثر . ثم إن تراضيا أن تكون القيمة على يديه إلى محل الأجل ، وإلا تراضيا أن تكون على يدى غيره ؛ لأن بيعه للرهن قبل محل الحق خلاف الأمانة ، وإن باعه بعد محل الحق بما لا يتغابن / الناس بمثله رد البيع

أ/١٩١ م

(١) فى (ص ، ت) : « ولا يرض الراهن وصيه ». (٢) فى (ص ، ت ،م) : « تراضى » .
(٣) فى (ص ، م) : « وإن كان » .

إن شاء. فإن فات ففيها قولان :

أحدهما: يضمن [1] قيمته ما بلغت ، فيه فيؤدى إلى ذى الحق حقه ، ويكون لمالك الرهن فضلها .

والقول الآخر : يضمن ما حط مما [2] لا يتغابن الناس بمثله ؛ لأنه لو باع بما يتغابن الناس بمثله جاز البيع ، فإنما يضمن ما كان لا يجوز له بحال .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وحد ما يتغابن الناس بمثله يتفاوت تفاوتًا شديدًا فيما يرتفع وينخفض ، ويخص ويعم ، فيدعى رجلان عدلان من أهل البصر بتلك السلعة المبيعة، فيقال : أيتغابن أهل البصر بالبيع فى البيع بمثل هذا ؟ فإن قالوا : نعم ، جاز ، وإن قالوا : لا ، رد إن قدر عليه ، وإن لم يقدر عليه فالقول فيه ما وصفت.

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا يلتفت إلى ما يتغابن به غير أهل البصر ، وإلى ترك التوقيت فيما يتغابن الناس بمثله ، رجع بعض أصحابه وخالفه صاحبه ، وكان صاحبه يقول : حد ما يتغابن الناس بمثله العشرة ثلاثة ، فإن جاوز ثلاثة لم / يتغابن أهل البصر بأكثر من ثلاثة .

١١٤/ب
ت

قال الشافعي رحمه الله : وأهل البصر بالجوهر والوشى وعليه الرقيق [3] يتغابنون بالدرهم ثلاثة وأكثر ، ولا يتغابن أهل البصر بالحنطة والزيت والسمن والتمر فى كل خمسين بدرهم، وذلك لظهوره وعموم البصر به مع اختلاف ما يدق ،وظهور ما يجل.

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإن باع الموضوع على يديه الرهن فهلك الثمن منه ، فهو أمين والدين على الراهن .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن اختلف مالك الرهن والمرتهن ، والمؤتمن والبائع، فقال: بعت بمائة ، وقال : بعت بخمسين ، فالقول قوله . ومن جعلنا القول / قوله فعليه اليمين إن أراد الذى يخالفه يمينه. قال: وإن اختلف الراهن والمرتهن فى الرهن ، فقال الراهن: رهنتكه بمائة ، وقال المرتهن : رهنتنيه بمائتين ، فالقول قول الراهن.

٥١٠/ب
ص

قال الشافعي رضي الله عنه :/ وإن اختلفا فى الرهن ، فقال الراهن : رهنتك عبدًا يساوى ألفًا ، وقال المرتهن : رهنتنى عبدًا يساوى مائة ، فالقول قول المرتهن .

٢٢٧/ب
ظ (٣)

قال الشافعي رحمه الله : ولو قال مالك العبد : رهنتك عبدى بمائة ، أو هو فى يديك وديعة ، وقال الذى هو فى يديه : بل رهنتنيه بألف فى الحالين ، كان القول قول

---

(١) فى (ت) : « يضمن فيه قيمته». (٢) فى (ص ، ت) : « بما لا يتغابن ».

(٣) هكذا فى معظم المخطوطات ، وفى (ظ): « وأهل البصر بالجوهر ، والشىء عليه والرقيق يتغابنون » . والله عز وجل وتعالى أعلم .

مالك العبد فى ذلك ؛ لأنهما يتصادقان على ملكه، ويدعى الذى هو فى يديه فضلا على ما كان يقر به مالكه فيه ، أو حقا فى الرهن لا يقر به مالكه .

قال الشافعى : وليس [١] فى كينونة العبد فى يدى المرتهن دلالة على ما يدعى من فضل الرهن .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو قال: رهنتكه بألف ودفعتها إليك ، وقال المرتهن: لم تدفعها إلى ، كان القول قول المرتهن ؛ لأنه يقر بألف يدعى منها البراءة .

قال الشافعى رحمه الله : ولو قال : رهنتك عبدًا فأتلفته، وقال المرتهن : مات ، كان القول قول المرتهن ، ولا يُصَدَّق الراهن على تضمينه . ولو قال : رهنتك عبدًا بألف وأتلفته وليس بهذا ، وقال المرتهن : هو هذا ، فلا يصدق الراهن على تضمين المرتهن العبد الذى ادعى ، ولا يكون العبد الذى ادعى فيه المرتهن الرهن رهنا ؛ لأن مالك العبد لم يقر بأنه رهنه إياه بعينه ، ويتحالفان معا . ألا ترى أنهما لو تصادقا على أن له عليه ألف درهم ، وقال صاحب الألف : رهنتنى بها دارك ، وقال صاحب الدار : لم أرهنك، كان القول قوله ؟

قال الشافعى ﷺ : ويجوز رهن الدنانير بالدنانير ، والدراهم بالدراهم ، كان الرهن مِثْلاً أو أقل ، أو أكثر من الحق ، وليس هذا ببيع .

قال الشافعى ﷺ : وإذا استعار رجل من رجل عبدًا يرهنه فرهنه ، فالرهن جائز إذا تصادقا على ذلك ، أو قامت به بينة . كما يجوز لو رهنه مالك العبد، فإن أراد مالك العبد أن يخرجه من الرهن فليس له ذلك ، إلا أن يدفع الراهن أو مالك العبد متطوعًا الحق كله.

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولمالك الرهن أن يأخذ الراهن بافتكاكه له متى شاء؛ لأنه أعاره له بلا مدة ، كان ذلك قبل محل الدين أو بعده .

قال الشافعى : فإن أعاره إياه فقال : أرهنه إلى سنة ففعل ، وقال: أفْتَكُّه قبل السنة / ففيها قولان :

٢٢٨/أ
ظ (٣)

أحدهما : أن له أن يأخذه ببيع ما له عليه فى ماله حتى يعيده إليه كما أخذه منه، ومن حجة من قال هذا أن يقول : لو أعرتك عبدى يخدمك سنة ، كان لى أخذه الساعة، ولو أسلفتك ألف درهم إلى سنة كان لى أخذها منك الساعة .

---

(١) فى (ص ، م) : « وليست فى كينونة العبد ».

والقول الآخر : أنه ليس له أخذه إلى السنة ؛لأنه قد أذن له أن يصير فيه حقًا لغيرهما،فهو كالضامن عنه مالاً ،ولا يشبه إذنه برهنه إلى مدة عاريته إياه ،ولا سلفه له .

١١٥/أ ت

قال الشافعي / رحمة الله عليه : ولو تصادقا على أنه أعاره إياه يرهنه ، وقال : أذنت لك في رهنه بألف ، وقال الراهن والمرتهن : أذنت لي بألفين ، فالقول قول مالك العبد في أنه/ بألف، والألف الثانية على الراهن في ماله للمرتهن .

١٩١/ب م

قال الشافعي رضي الله عنه : ولو استعار رجلان عبدًا من رجل فرهناه من رجل بمائة ، ثم أتى أحدهما بخمسين ، فقال : هذا ما يلزمني من الحق ، لم يكن واحدٌ منهما ضامنًا عن صاحبه، وإن اجتمعا في الرهن فإن نصفه مفكوك ونصفه مرهون .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإذا استعار رجل من رجلين عبدًا فرهنه بمائة ، ثم جاء بخمسين ، / فقال : هذه فكاك حق فلان من العبد ، وحق فلان مرهون ، ففيها قولان:

٥١١/أ ص

أحدهما : أنه لا يفك إلا معًا ، ألا ترى أنه لو رهن عبدًا لنفسه بمائة ، ثم جاء بتسعين فقال: فك تسعة أعشاره واترك العشر مرهونًا ، لم يكن منه شيء مفكوكا ، وذلك أنه رهن واحد بحق واحد ، فلا يفك إلا معًا .

والقول الآخر : أن الملك لما كان لكل واحد منهما على نصفه جاز أن يفك نصف أحدهما دون نصف الآخر . كما لو استعار من رجل عبدًا ومن آخر عبدًا ، فرهنهما ، جاز أن يُفَكَّ أحدهما دون الآخر ،والرجلان وإن كان ملكهما في واحد لا يتجزأ فأحكامهما في البيع والرهن حكم مالكي العبدين المفترقين .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولولي اليتيم أو وصيه أن يرهنا عنه ، كما يبيعان عليه فيما لابد له منه . وللمأذون له في التجارة ، وللمكاتب ، والمشترك ، والمستأمن أن يرهن. ولا بأس أن يرهن المسلم عند المشرك ، والمشرك عند المسلم كل شيء ما خلا المصحف والرقيق من المسلمين ، فإنا نكره أن يصير المسلم تحت يدي المشرك بسبب يشبه الرق ، والرهن وإن لم يكن رقا فإن الرقيق لا يمتنع إلا قليلاً من الذل لمن صار تحت يديه بتصيير مالكه.

قال الشافعي رحمة الله عليه : ولو رهن العبد لم نفسخه ،ولكنا نكرهه ؛ لما وصفنا. ولو قال قائل : آخذ الراهن (١) بافتكاكه حتى يُوفي المرتهن المشرك حقه متطوعًا،

---

(١) في (ص) : « آخذ الرهن ».

أو يصير فى يديه بما يجوز له ارتهانه ، فإن لم يتراضيا فسخت البيع كان مذهبًا . فأما ما سواهم فلا بأس / برهنه من المشركين . فإن رهن المصحف ، قلنا : إن رضيت أن ترد المصحف ويكون حقك عليه فذلك لك ، أو تتراضيان على ما سوى المصحف مما يجوز أن يكون فى يديك ، وإن لم تتراضيا فسخنا البيع بينكما ؛ لأن القرآن أعظم من أن يترك فى يدى مشرك يقدر على إخراجه من يديه .

٢٢٨/ب
ظ (٣)

[١٦٢٤] وقد نهى رسول الله ﷺ أن يَمَسَّه من المسلمين إلا طاهر .

[١٦٢٤]* ط : (١/ ١٩٩) (١٥) كتاب القرآن ـ (١) باب الأمر بالوضوء لمن مسَّ القرآن ـ عن عبد الله بن أبى بكر بن حزم :أن فى الكتاب الذى كتبه رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم: «ألا يَمَسَّ القرآن إلا طاهر».

قال ابن عبد البر : لا خلاف عن مالك فى إرسال هذا الحديث ، وقد روى مسندًا من وجه صالح، وهو كتاب مشهور عند أهل السير ، معروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بها فى شهرتها عن الإسناد.

قال ابن حجر فى بلوغ المرام (١/ ٥٩) : ووصله النسائى وابن حبان ، وهو معلول .

* الحاكم فى المستدرك : (١/ ٣٩٥ ـ ٣٩٧) كتاب الزكاة ـ من طريق إسماعيل بن أبى أويس، عن أبيه، عن عبد الله بن أبى بكر ، ومحمد ابنى أبى بكر بن عمرو بن حزم ، عن أبيهما ،عن جدهما به مختصرًا ـ قال الحاكم : هذا صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبى .ومن طريق الحكم بن موسى، عن يحيى بن حمزة، عن سليمان بن داود ، عن الزهرى ، عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه ، عن جده.

* ابن حبان ـ الموارد : (ص ٢٠٢ ـ رقم ٧٩٣) من طريق الحكم بن موسى به .

قال ابن حبان : سليمان بن داود هذا هو سليمان بن داود الخولانى ،من أهل دمشق ، ثقة .

* س: (٨/ ٥٧ ـ ٥٩) كتاب القسامة ـ باب ذكر حديث عمرو بن حزم فى العقول واختلاف الناقلين له ـ من طريق الحكم بن موسى به .(رقم ٤٨٥٣) .

ومن طريق سليمان بن أرقم ، عن الزهرى به . (رقم ٤٨٥٤) .

ومن طريق ابن وهب ، عن يونس بن يزيد ، عن الزهرى مرسلاً . (رقم٤٨٥٥) .

قال النسائى معلقًا على رواية سليمان بن أرقم :متروك الحديث .(السنن ٨/ ٥٩).

* المراسيل لأبى داود : (ص ١٢٠ـ ١٢٢) من طريق ابن إدريس ، عن محمد بن عمارة ،عن أبى بكر بن محمد بن حزم قال : كان فى كتاب رسول الله ﷺ أنه لا يمس القرآن إلا طاهر.

وعن محمد بن يحيى ، عن أبى اليمان ، عن شعيب ، عن الزهرى قال : قرأت صحيفة عند آل أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ذكر أن رسول الله ﷺ كتبها لعمرو بن حزم حين أمَّره على نجران . . . وفيه : «ولا يمس القرآن إلا طاهر ».

قال أبو داود : روى هذا الحديث مسندًا ، ولا يصح .

ومدار هذا الحديث كما ترى مسندًا على سليمان بن داود ، ولكن هل هو سليمان بن داود الخولانى الدمشقى ـ وهو ثقة ، أو سليمان بن داود اليمانى ، وهو ضعيف .

وقال أبو حاتم : سليمان بن أرقم يرون أنه سليمان بن داود ، و « أرقم » لقب . أى سليمان بن داود اليمانى الضعيف .(انظر :مراسيل أبى داود ص ٢١٣) . =

[١٦٢٥] ونهى أن يسافر به إلى بلاد العدو .

= وقال بعض العلماء: إن الصواب الذى فى أصل يحيى بن حمزة الراوى عن سليمان: «سليمان ابن أرقم» . وهو ضعيف .

فمن قال : « الخولانى » صحح الحديث، ومن قال :« ابن أرقم » ضعف الحديث .ومهما يكن من أمر فالحديث يتقوى بشواهده :

فقد روى من حديث حكيم بن حزام ، وابن عمر ، وعثمان بن أبى العاص .

أما حديث حكيم بن حزام فقد أخرجه الحاكم (٣/ ٤٨٥) من طريق سويد أبى حاتم ، عن مطر الوراق ، عن حسان بن بلال ، عن حكيم قال: لما بعثنى رسول الله ﷺ إلى اليمن قال : « لا تمس القرآن إلا وأنت طاهر» .

قال الحاكم : صحيح الإسناد ، ووافقه الذهبى .

ولكن قال ابن حجر : وفى إسناده سويد أبو حاتم ، وهو ضعيف ، وذكر الطبرانى فى الأوسط أنه تفرد به ، وحسن الحازمى إسناده .(١/ ١٣١ من التلخيص) .

وأما حديث ابن عمر فأخرجه الطبرانى فى المعجمين ؛ الكبير (١٢/ ٣١٣ ــ ٣١٤) والصغير (٢/ ١٣٩) من طريق سعيد بن محمد بن ثواب . عن أبى عاصم ، عن ابن جريج ، عن سليمان بن موسى قال : سمعت سالما يحدث عن أبيه مرفوعًا : « لا يمس القرآن إلا طاهر».

قال الطبرانى : لم يروه عن سليمان إلا ابن جريج ، ولا عنه إلا أبو عاصم ، تفرد به سعيد بن محمد .

قال الحافظ : إسناده لا بأس به ، ذكر الأثرم أن أحمد احتج به .(١/ ١٣١ من التلخيص) .

وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد : رواه الطبرانى فى الكبير والصغير ، ورجاله موثقون (١/ ٢٧٦) .

وأما حديث عثمان بن أبى العاص فرواه الطبرانى فى الكبير (٩/ ٣٣) من طريق محمد بن سعيد بن عبد الملك ، عن المغيرة بن شعبة ، عن عثمان بن أبى العاص .

وابن أبى داود فى المصاحف : (٢ / ٥٨٦ رقم ٧٣٨) من طريق محمد بن راشد ، عن إسماعيل المكى، عن القاسم بن أبى بزة ، عن عثمان بن أبى العاص قال : كان فيما عهد إلىّ رسول الله ﷺ : « لا تمس المصحف وأنت غير طاهر».

قال الحافظ : فى إسناده انقطاع ، وفى رواية الطبرانى من لا يعرف .(التلخيص ١/ ١٣١) .

وقال الهيثمى : فيه إسماعيل بن رافع ، ضعفه يحيى بن معين والنسائى ،وقال البخارى : ثقة مقارب الحديث (مجمع الزوائد ١/ ٢٧٧) .

وهذه الشواهد يقوى بعضها بعضا وتجعل متن الحديث صحيحا . والله عز وجل وتعالى أعلم .

[١٦٢٥]* ط : (٢/ ٤٤٦) (٢١) كتاب الجهاد ـ(٢) باب النهى عن أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو ـ عن نافع ، عن عبد الله بن عمرأنه قال : نهى رسول الله ﷺ : أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو.

قال مالك : وإنما ذلك مخافة أن يناله العدو .

* خ : (١ / ٣٥٦) (٥٦) كتاب الجهاد والسير ـ (١٢٩) باب السفر بالمصاحف إلى أرض العدو ـ عن عبد الله بن مسلمة ، عن مالك ، عن نافع به . (رقم : ٢٩٩٠) .

* م : (٣ / ١٤٩٠) (٣٣) كتاب الإمارة ـ(٢٤) باب النهى أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به . (رقم ٩٢ / ١٨٦٩) .

[١٦٢٦] أخبرنا إبراهيم وغيره ، عن جعفر ، عن أبيه : أن النبى ﷺ رهن درعه عند أبى الشحم اليهودى .

قال الشافعى رحمه الله : ويوقف على المرتد ماله ، فإن رهن منه شيئًا بعد الوقف فلا يجوز فى قول بعض أصحابنا على حال، وفى قول بعضهم : لا يجوز إلا أن يرجع إلى الإسلام فيملك ماله ، فيجوز الرهن . وإن رهنه قبل وقف ماله فالرهن جائز ، كما يجوز للمشرك ببلاد الحرب ما صنع فى ماله قبل (١) يؤخذ عنه ، وكما يجوز للرجل من أهل الإسلام والذمة ما صنع فى ماله قبل (٢) يقوم عليه غرماؤه ، فإذا قاموا عليه لم يجز ما صنع فى ماله حتى يستوفوا حقوقهم ، أو يبرئوه منها.

قال الشافعى رضي الله عنه : وليس للمقارض أن يرهن (٣) ؛ لأن الملك لصاحب المال ،كان فى المقارضة فضل عن رأس المال أو لم يكن ، وإنما ملك المقارضُ الراهن شيئًا من الفضل شرطه له إن سلم حتى يصير رأس مال (٤) المقارض إليه أخذ (٥) شرطه ، وإن لم يسلم لم يكن له شىء .

قال : وإن كان عبد بين رجلين ، فأذن أحدهما للآخر أن يرهن العبد ، فالرهن جائز، وهو كله رهن / بجميع الحق لا يفك بعضه دون بعض . وفيها قول آخر : أن الراهن إن فك نصيبه منه فهو مفكوك ، ويجبر على فك نصيب شريكه فى العبد إن شاء ذلك شريكه فيه، وإن فك نصيب صاحبه منه فهو مفكوك ، وصاحب الحق على حقه فى نصف العبد الباقى . وإن لم يأذن شريك العبد لشريكه فى أن يرهن نصيبه من العبد ، فرهن العبد ، فنصفه مرهون ، ونصف شريكه الذى لم يأذن له فى رهنه من العبد غير مرهون . ألا ترى أن رجلاً لو تعدى فرهن عبد رجل بغير إذنه ، لم يكن له رهنًا، وكذلك يبطل الرهن فى النصف الذى لا يملكه الراهن ؟

١١٥/ب
ت

قال الشافعى رحمة الله عليه : ويجوز رهن الاثنين الشىء الواحد.

قال الشافعى : فإن رهن رجل رجلاً أمة فولدت ، أو حائطًا فأثمر ، أو ماشية

---

(١) فى (ب) : « قبل أن يؤخذ » وما أثبتناه من (ص ،م ، ت ، ظ) .

(٢) فى (ب) : « قبل أن يقوم » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت ، ظ) .

(٣) فى (ص ، ت ، ظ) : « أن يرتهن » .

(٤) فى (ص) : « رأس ماله ».

(٥) فى (ص ، م) : « أخذ شرطه ».

[١٦٢٦] سبق برقم [١٦٠٧] وخرج هناك ، وقد رواه هناك عن الدراوردى ، عن جعفر بن محمد .

٥١١/ب
ص
٢٢٩/أ
ظ (٣)
١٩٢/أ
م

فتناتجت، فاختلف / أصحابنا فى هذا ، فقال بعضهم : لا يكون ولد الجارية ، ولا نتاج الماشية ، ولا ثمرة الحائط رهنًا ، ولا يدخل فى الرهن شىء لم يرهنه مالكه قط، ولم يوجب فيه حقا لأحد، وإنما / يكون الولد تبعًا [1] فى البيوع إذا كان الولد لم يحدث قط إلا فى / ملك المشترى ، وإن كان الحمل كان فى ملك البائع وتبعا فى العتق ؛ لأن العتق كان ، ولم يولد المملوك فلم يصر إلى أن يكون مملوكًا ؛ لأنه لم يصر إلى حكم الحياة الظاهر إلا بعد العتق لأمه ، وهو تبع لأمه . وثمر الحائط إنما يكون تبعًا فى البيع ما لم يؤبر ، وإذا أبر فهو للبائع، إلا أن يشترط المبتاع .

قال الشافعى رحمة الله عليه : والعتق والبيع مخالف للرهن ، ألا ترى أنه إذا باع فقد حول رقبة الأمة ، والحائط ، والماشية من ملكه ، وحوله إلى ملك غيره ؟ وكذلك إن أعتق الأمة فقد أخرجها من ملكه لشىء جعله الله ، وملكت نفسها ، والرهن لم يخرجه من ملكه قط هو فى ملكه بحاله ، إلا أنه مَحُول دونه بحق حبسه به لغيره أجازه المسلمون . كما كان العبد له وقد آجره من غيره ، وكان المستأجر أحق بمنفعته إلى المدة التى شرطت له من مالك العبد والملك له ، وكما يؤاجر [2] الأمة فتكون محتبسة عنه بحق فيها ، وإن ولدت أولادًا لم تدخل الأولاد فى الإجارة ، وكذلك [3] لا تدخل الأولاد فى الرهن ، والرهن بمنزلة ضمان الرجل عن الرجل ، ولا يدخل فى الضمان إلا من أدخل نفسه فيه ، وولد الأمة ،ونتاج الماشية، وثمر [4] الحائط ، مما لم يدخل فى الرهن قط .

[١٦٢٧] وقد أخبرنا مُطَرِّف بن مازن ، عن مَعْمَر ، عن ابن طاوس ، عن أبيه : أن معاذ بن جبل قضى فيمن ارتهن نخلاً مثمرًا ، فليحسب المرتهن ثمرها من رأس المال .

وذكر سفيان بن عيينة شبيها به .

---

(١) فى (ص) : « بيعًا فى البيوع » .
(٢) فى (ب) : « وكما لو آجر الأمة »، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٣) فى (ب) : « فكذلك » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٤) فى (ص ، ت) : « وثمرة الحائط ».

[١٩٢٧] * مصنف عبد الرزاق : (٨/ ٢٤٥) كتاب البيوع ـ باب ما يحل للمرتهن من الرهن ـ قال : أخبرنا معمر، عن ابن طاوس ، عن أبيه قال فى كتاب معاذ بن جبل : من ارتهن أرضا فهو يحسب ثمرها لصاحب الرهن من عام حج النبى ﷺ .

وبهذا يتقوى قول الشافعى رضي الله عنه : وأحسب مطرفا قاله فى الحديث : من عام حج رسول الله ﷺ .

قال البيهقى فى المعرفة : وحديث معاذ هذا منقطع . (٤/ ٤٣٧) .

[١٦٢٨] قال الشافعي رحمة الله عليه: وأحسب مطرفًا قاله في الحديث : « من عام حج رسول الله ﷺ ».

قال الشافعي رضي الله عنه : وهذا كلام يحتمل معاني ؛ فأظهر معانيه : أن يكون الراهن والمرتهن تراضيا أن تكون الثمرة رهنًا ، ويكون [١] الدين حالاً ، ويكون الراهن سلط المرتهن على بيع الثمرة واقتضائها من رأس ماله ، أو [٢] أذن له بذلك ، وإن كان الدين إلى أجل . ويحتمل غير هذا المعنى ، فيحتمل أن يكون [٣] تراضيا أن الثمرة للمرتهن ، فتأداها على ذلك، فقال : هي من [٤] رأس المال لا للمرتهن ، ويحتمل أن يكونوا صنعوا هذا متقدمًا فأعلمهم أنها لا تكون للمرتهن ، ويشبه هذا لقوله: « من عام حج رسول الله ﷺ » كأنهم كانوا يقضون بأن الثمرة للمرتهن قبل حج النبي ﷺ وظهور حكمه ، فردهم إلى ألا تكون للمرتهن . فلما لم يكن له ظاهر مقتصرًا عليه ، وصار إلى التأويل ، لم يجز لأحد فيه شيء / إلا جاز عليه . وكل يحتمل معنى لا يخالف معنى قول من قال : لا تكون الثمرة رهنًا مع الحائط إذا لم تشترط .

٢٢٩/ب ظ (٣)

قال الشافعي رضي الله عنه : فإن قال قائل : وكيف لا يكون له ظاهر مخالفا يحكم به ؟ قلت : أرأيت رجلا رهن رجلاً حائطا فأثمر الحائط ، أللمرتهن [٥] بيع الثمرة وحسابها من رأس المال ، فيكون بائعا [٦] لنفسه بلا تسليط من الراهن ؟! وليس في الحديث أن الراهن /سلط المرتهن على بيع الثمرة ، أو يجوز للمرتهن أن يقبضها من رأس ماله ، إن كان الدين إلى أجل قبل محل الدين ، ولا يجيز هذا أحد علمته ، فليس وجه الحديث في هذا إلا بالتأويل .

١١٦/أ ت

قال الشافعي رضي الله عنه : فلما كان هذا الحديث هكذا ، كان ألا تكون الثمرة رهنًا ولا

---

(١) في (ب) : « أو يكون الدين حالاً » وما أثبتناه بواو العطف من (ص ، ت ، م) .
(٢) في (ص ، م) : « وأذن » بواو العطف .
(٣) في (ب) : « أو يكونا » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٤) في (ص ، م ، ت) : « هي رأس المال » بدون « من » .
(٥) في (ب) : « للمرتهن » بدون همزة الاستفهام ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٦) في (ص) : « فيكون تابعًا لنفسه » وهو خطأ .

[١٦٢٨] لم أعثر عليه عند غير الشافعي ، لكن قال البيهقي : ورواه سفيان الثوري عن ابن جريج ، عن عمرو ابن دينار قال : كان معاذ بن جبل يقول في الرهن إذا رهنه فيخرج فيه ثمره ،فهو من الرهن (المعرفة ٤/ ٤٣٧ ـ ورواه بإسناده في السنن ٦/ ٣٩) .
وقال : هذا منقطع أيضا .

الولد ولا النِّتاج أصح الأقاويل عندنا ، والله تعالى أعلم.

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو قال قائل : إلا أن يتشارطا عند الرهن أن يكون الولد والنتاج والثمر رهنًا ، فيشبه أن يجوز عندى ، وإنما أجزته على ما لم يكن أنه ليس بتمليك ، فلا يجوز أن يملك ما لا يكون ، وهذا يشبه معنى حديث معاذ ـ والله تعالى أعلم ـ وإن لم يكن بالبين جدا كان مذهبا ، ولولا حديث معاذ ما رأيته يشبه أن يكون عند أحد جائزًا.

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه إذا رهنه ماشية ، أو نخلاً ، على أن ما حدث من النتاج أو / الثمرة رهن ، كان الرهن باطلاً ؛ لأنه رهنه مالا يعرف ولا يضبط ، ويكون ولا يكون ، ولا إذا كان كيف يكون ، وهذا أصح الأقاويل على مذهب الشافعى.

١/٥١٢ ص

قال الشافعى ﷺ : وقال بعض أصحابنا : الثمرة ، والنتاج ، وولد الجارية ، رهن مع الجارية والماشية والحائط ؛ لأنه منه.

وما كسب الرهن من كسب ، أو وهب له من شيء، فهو لمالكه ، ولا يشبه كسبه الجناية عليه ؛ لأن الجناية ثمن له أو لبعضه .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا دفع الراهن الرهن إلى المرتهن ، أو إلى العدل ، فأراد أن يأخذه من يديه لخدمة أو غيرها ، فليس له ذلك ، فإن أعتقه:

[١٦٢٩] فإن مسلم بن خالد ، أخبرنا عن ابن جريج ، عن عطاء : فى العبد يكون رهنًا فيعتقه سيده ، فإن العتق باطل ، أو مردود .

قال الشافعى رحمة الله عليه: وهذا له وجه ، ووجهه أن يقول قائله : إذا كان العبد بالحق الذى جعله فيه محولاً بينه وبين أن يأخذه ساعة يخدمه ، فهو من أن يعتقه أبعد . فإذا كان فى حال لا يجوز له فيها عتقه ، / وأبطل الحاكم فيها عتقه ، ثم فكه بعدُ ، لم يعتق بعتق قد أبطله الحاكم .

١٩٢/ب م

وقال بعض أصحابنا : إذا أعتقه الراهن نظرت ،/ فإن كان له مال يفى بقيمة العبد

١/٢٣٠ ظ (٣)

[١٦٢٩]* مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ٤٥٧) كتاب البيوع ـ (٢٧٤) الراهن يرهن العبد فيعتقه ـ عن ابن إدريس، عن عبد الملك ، عن عطاء فى رجل اشترى من رجل عبدًا فلم يقبضه حتى أعتقه . قال : لا يجوز عتقه حتى يقبضه أو ينقده .

هكذا جاءت هذه الرواية تحت هذا الباب ، وأظن أن هناك خطأ فيها مما جعلها غريبة على الباب، ويكون الصحيح قوله: « فى رجل رهن من رجل عبداً . . . إلخ » وتكون متلائمة مع الباب . أو يكون الخطأ فى وضعها تحت هذا الباب ، والله عز وجل وتعالى أعلم.

أخذت قيمته منه ، فجعلتها رهنًا ، وأنفذت عتقه ؛ لأنه مالك . قال : وكذلك إن أبرأه صاحب الدين ، أو قضاه، فرجع العبد إلى مالكه وانفسخ [١] الدين الذى فى عنقه ، أنفذت عليه العتق ؛ لأنه مالك . وإنما العلة التى منعت بها عتقه حق غيره فى عنقه [٢] ، فلما انفسخ ذلك أنفذت فيه العتق.

قال الشافعى ﷺ : وقد قال بعض الناس : هو حر ويسعى فى قيمته، والذى يقول:هو حر، يقول: ليس لسيد العبد أن يبيعه وهو[٣] مالك له، ولايرهنه،ولايقبضه ساعة. وإذا قيل له: لِمَ وهو مالك قد باع بيعًا صحيحًا ؟ قال: فيه حق لغيره حال بينه وبين أن يخرجه من الرهن. فقيل له [٤]: فإذًا منعته أن يخرجه من الرهن بعوض يأخذه ، لعله أن يؤديه إلى صاحبه ، أو يعطيه إياه صاحبه [٥] رهنًا مكانه ؟ أو قال : أبيعه ، لا يتلف، ثم أدفع الثمن رهنًا ، فقلت: لا ، إلا برضا المرتهن، ومنعته وهو مالك أن يرهنه من غيره ، فأبطلت الرهن إن فعل ، ومنعته وهو مالك أن يخدمه ساعة ، وكانت حجتك فيه أنه قد أوجب فيه شيئًا لغيره ، فكيف أجزت له أن يعتقه فيخرجه من الرهن الإخراج الذى لا يعود فيه أبدًا ؟ لقد منعته من الأقل وأعطيته الأكثر ، فإن قال : أستسعيه ، فالاستسعاء أيضًا ظلم للعبد وللمرتهن. أرأيت إن كانت أمة تساوى ألوفًا،ويعلم [٦] أنها عاجزة عن اكتساب نفقتها، فى أى شىء تسعى. أو رأيت إن كان الدين حالا ، أو إلى أى يوم فأعتقه ، ولعل العبد يهلك ولا مال له والأمة فيبطل حق هذا ، أو يسعى فيه مائة سنة ، ثم لعله لا يؤدى منه كبير شىء ، ولعل الراهن مفلس لا يجد درهمًا ، فقد أتلفت حق صاحب الرهن ، ولم ينتفع برهنه. فمرة تجعل الدين يهلك إذا هلك الرهن ؛ لأنه فيه زعيم ، ومرة تنظر إلى الذى فيه الدين فتجيز فيه عتق صاحبه وتتلف فيه حق الغريم ، وهذا قول متباين . وإنما يرتهن الرجل بحقه فيكون أحسن حالاً / ممن لم يرتهن ، والمرتهن فى أكثر قول من قال هذا أسوأ حالاً من الذى لم يرتهن ، وما شىء أيسر على من يستخف [٧] بذمته من أن يسأل صاحبُ الرهن أن يعيره إياه إما يخدمه ، أو يرهنه ، فإذا أبى قال: لأخرجنه من يدك، فأعتقه، فتلف حق المرتهن، ولم يجد عند الراهن وفاء.

١١٦/ب ت

(١) فى (ص ، م ، ت) : « انفسخ الدين »دون عطف .
(٢) فى (ص) : « فى عتقه » وهو خطأ .
(٣) فى (ص ، ت) : « هو مالك له » دون عطف.
(٤) « له » : ليست فى (ص ، م) .
(٥) « صاحبه » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .
(٦) فى (ص ، م ، ت) : « يعلم أنها عاجزة » دون عطف.
(٧) فى (ص ، ت) : « من يستحق بذمته » وهو خطأ .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولا أدرى ، أيراه يرجع بالدين على الغريم المعتق أم لا ؟

قال الشافعي رحمه الله : فإن قال قائل : لم أجزت العتق فيه إذا كان له مال، ولم تقل ما قال [(١)] عطاء؟ قيل له :كل مالك يجوز عتقه إلا لعلة حق غيره ، فإذا كان عتقه إياه يتلف حق غيره لم أجزه ، وإذا لم يكن يتلف لغيره حقا ، وكنت آخذ / العوض منه وأصيره رهنًا كهو ، فقد ذهبت العلة التى بها كنت / مبطلا للعتق . وكذلك إذا أدى إلىّ[(٢)] الحق الذى فيه استيفاء من المرتهن أو إبراء .

٢٣٠/ب
ظ (٣)
٥١٢/ب
ص

ولا يجوز الرهن إلا مقبوضًا ، وإن [(٣)] رهنه رهنًا فما [(٤)] قبضه هو ولا عدل يضعه على يديه ، فالرهن مفسوخ ، والقبض ما وصفت فى صدر الكتاب مختلف[(٥)].

قال : وإن قبضه ، ثم أعاره إياه ، أو آجره إياه ، هو أو العدل [(٦)] ، فقال بعض أصحابنا : لا يخرجه هذا من الرهن ؛ لأنه إذا أعاره إياه فمتى شاء أخذه ، وإذا آجره فهو كالأجنبى يؤاجر الرهن إذا أذن له سيده ، والإجارة للمالك ، فإذا كانت للمالك فلصاحب الرهن أن يأخذ الرهن ؛ لأن الإجارة منفسخة ، وهكذا نقول.

قال الشافعى رضي الله عنه : فإن تبايعا على أن يرهنه فرهنه وقبض ، أو رهنه بعد البيع ، فكل ذلك جائز . وإذا رهنه فليس له إخراجه من الرهن ، فهو كالضمان يجوز بعد البيع وعنده .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإن تبايعا على أن يرهنه عبدًا فإذا هو حر ، فالبائع بالخيار فى فسخ البيع أو إثباته ؛ لأنه قد بايعه على وثيقة فلم تتم له . وإن تبايعا على رهنه فلم يقبضه ، فالرهن مفسوخ ؛ لأنه لا يجوز إلا مقبوضًا.

[٣] جناية الرهن

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا جنى أجنبى [(٧)] على العبد المرهون جناية تتلفه ، أو تتلف

(١) فى (ب) : « ما قال فيه عطاء » و « فيه »:ليست فى (ص ، ت ، م ، ظ) ، فلم نثبتها.

(٢) « إلى » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، ت ، م ، ظ) . .

(٣) فى (ص ، م ، ت) : « إن رهنه » دون عطف.

(٤) فى (ص ، م ، ت) : « إن رهنه رهنًا فاقبضه هو » .

(٥) انظر باب رهن المشاع فى هذا الكتاب . رقم (٢) (ص ٣٩٢ ـ ٣٩٣) .

(٦) فى (ص ، م ، ت) : « أو آجره هو إياه أو العدل ».

(٧) فى (ب) : « الأجنبى » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

بعضه ، أو تنقصه ، فكان لها أرش ، فمالك العبد الراهن الخصم فيها . وإن أحب المرتهن حضوره أحضره ، فإذا قضى له بأرش الجناية دفع الأرش إلى المرتهن إن كان الرهن على يديه ، أو إلى العدل الذى على يديه ، وقيل للراهن : إن أحببت تسلمه (١) إلى المرتهن قصاصا من حقه / عليك ، وإن شئت فهو موقوف فى يديه رهنًا ، أو فى يدى من على يديه الرهن إلى محل الحق .

١٩٣/أ
م

قال الشافعى رحمة الله عليه : لا أحسب أحداً يعقل ، يختار أن يكون من ماله شىء يقف لا يقبضه فينتفع به إلى محل الدين ، ولا شىء له بوجه من الوجوه موقوف(٢) غير مضمون إن تلف تلف بلا ضمان على الذى هو فى يديه ، وكان أصل الحق ثابتًا كما كان عليه على أن يكون قصاصا من دينه .

قال الشافعى ﷺ : فإن قال الراهن : أنا آخذ الأرش ؛ لأن ملك العبد لى ، فليس ذلك له ، من قِبَلِ أن ما كان من أرش العبد فهو ينقص من ثمنه ، وما أخذ من أرشه فهو يقوم مقام بدنه ؛ لأنه عوض من بدنه ، والعوض من البدن يقوم مقام البدن ، إذا لم يكن لمالكه أَخْذُ بَدَنِ العبد ، فكذلك لا يكون له أخذ أرش بدنه ، ولا أرش شىء منه .

٢٣١/أ
ظ (٣)

/ قال الشافعى رحمة الله عليه : وإن جنى عليه ابن المرتهن ، فجنايته كجناية الأجنبى. وإن جنى عليه المرتهن فجنايته أيضًا كجناية الأجنبى ، إلا أن مالك العبد يخير بين أن يجعل ما يلزمه من ثمن عقل العبد قصاصا من دينه ، أو يقره رهنًا فى يديه إن كان الرهن على يديه ، وإن كان موضوعًا على يدى عدل أخذ ما لزمه من عقله فدفع إلى العدل .

قال الشافعى ﷺ : فإن جنى عليه عبد للمرتهن ، قيل للمرتهن : افْدِ عَبْدَكَ بجميع الجناية ، أو أسلمه يباع ، فإن فداه فالراهن بالخيار فى (٣) أن يكون الفداء قصاصا من الدين ، / أو يكون رهنًا كما (٤) كان العبد ، وإن أسلم العبد بيع العبد ، ثم كان ثمنه رهنًا (٥) كما كان العبد المجنى عليه.

١١٧/أ
ت

---

(١) فى (ب ، ظ) : « فسلمه » ،وفى (م) : « تسليمه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ب ، ظ) : « موقوفًا » منصوبة ، وما أثبتناه بالرفع من (ص ، ت ، م) وهو الصواب ، إن شاء الله عز وجل وتعالى.

(٣) فى (ب) : « بين أن يكون » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٤ ، ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإن جنى عبد المرتهن على عبد الراهن المرهون جناية لا تبلغ النفس ، فالقول فيها كالقول في الجناية في النفس ، يخير بين أن يفديه بجميع أرش الجناية ، أو يسلمه يباع ، فإن أسلمه بيع ، ثم كان ثمنه كما وصفت لك .

قال الشافعي ﷺ : وإن كان في الرهن عبدان [1] ، فجنى أحدهما على الآخر فالجناية هدر ؛ لأن الجناية في عنق [2] العبد لا في مال سيده ، فإذا جنى أحدهما على الآخر فكأنما جنى على نفسه ؛ لأن المالك الراهن لا يستحق إلا ما هو له رهن لغيره ، فالسيد لا يستحق من العبد الجاني إلا ماله ، والمرتهن لا يستحق من العبد الجاني أيضًا إلا ما هو ملك لمن رهنه وما هو / رهن له .

٥١٣/أ ص

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإن كان الرهن [3] أمة ، فولدت ولدًا ، فجنى عليها ولدها ، فولدها كعبد للسيد لو جنى عليها ؛ لأنه خارج من الرهن .

قال الشافعي ﷺ : وإن جنى عبد للراهن على عبده المرهون قيل له : قد أتلف عبدُك عبدَك ، وعبدك المتلف كله أو بعضه مرهون بحق لغيرك فيه ، فأنت بالخيار في أن تفدى عبدك بجميع أرش الجناية ، فإن فعلت فأنت بالخيار في أن يكون قصاصا من الدين، أو رهنًا مكان العبد المرهون ؛ لأن البدل من الرهن يقوم مقامه . أو تسلم العبد الجاني فيباع ، ثم يكون ثمنه رهنًا مكان المجنى عليه .

قال الشافعي ﷺ : فإن جنى الراهن على عبده المرهون فقد جنى عبد لغيره فيه حق برهنه [4] ؛ لأنه يمنع منه سيده ويبيعه ، فيكون المرتهن أحق بثمنه من سيده ومن غرمائه، فيقال : أنت وإن كنت جنيت على عبدك فجنايتك عليه إخراج له من الرهن ، أو نقص له ؛ فإن شئت فَأَرْشُ جنايتك عليه ما بلغت قصاصا من دينك ، وإن شئت فسلمها [5] يكون رهنًا مكان العبد المرهون .

قال : وذلك إذا كان الدين حالاً ، فأما إذا كان إلى أجل فيؤخذ الأرش فيكون رهنًا، إلا أن يتراضيا ؛ الجاني الراهن والمرتهن بأن يكون قصاصا .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وإن كانت الجناية من أجنبي عمدًا ، فلمالك العبد

---

(١) في (ص ، ت) : « عبدين » .
(٢) في (ص ، م) : « في عتق العبد » وهو خطأ .
(٣) في (ص) : «وإن كان الراهن أمة » وهو خطأ .
(٤) في (ص) : « يرهنه ».
(٥) في (ب) : « فسلمه »وما أثبتناه من (ص ، م ت).

٢٣١/ب ظ (٣)

الراهن/ أن يقتص له من الجانى إن كان بينهما قصاص ، وإن عرض عليه الصلح من الجناية فليس يلزمه أن يصالح ، وله أن يأخذ القود ، ولا يبدل مكانه غيره ؛ لأنه ثبت له القصاص، وليس بمُتَعَدٍّ فى أخذه القصاص . وقال بعض الناس : ليس له أن يقتص ، وعلى الجانى أرش الجناية ، أحبَّ أو كره .

قال الشافعي رضي الله عنه : وهذا القول بعيد من قياس قوله : هو يجيز عتق الراهن إذا أعتق العبد ، ويسعى العبد . والذى يقول هذا القول يقتص للعبد من الحر ، ويزعم أن الله عز وجل حكم بالقصاص فى القتلى ، ويتلو [١] : ﴿ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ ويزعم : أن وَلِىَّ القتيل لو أراد أن يأخذ فى القتل العمد الدية لم يكن ذلك [٢] له ؛ من قِبَلِ أن الله عز وجل/ أوجب له القصاص ، إلا أن يشاء ذلك القاتل وولى المقتول فيصطلحا عليه.

١٩٣/ب م

قال الشافعي رحمه الله : فإذا زعم أن القتل يجب فيه بحكم الله تعالى فى القتل ، وكان وَلِيُّه يريد القتل فمنعه إياه ، فقد أبطل ما زعم أن فيه حكما ،ومنع السيد من حقه.

قال الشافعي رضي الله عنه : فإن قال : فإن القتل يبطل حق المرتهن ، فكذلك قد أبطل حق الراهن ، وكذلك لو قتل نفسه أو مات بطل حق المرتهن فيه ، وحق المرتهن فى كل حال على مالك العبد . فإن كان إنما ذهب إلى أن هذا أصلح لهما معًا فقد بدأ بظلم القاتل على [٣] نفسه ، فأخذ منه مالاً ، وإنما عليه عنده قصاص ، ومنع السيد مما زعم أنه أوجب له ، وقد يكون العبدُ ثمنه [٤] عشرة دنانير والحق إلى سنة ، فيعطيه به رجل لرغبته فيه ألف دينار ، فيقال لمالك العبد : هذا فضل كثير تأخذه فتقضى [٥] / دينك ، ويقول ذلك له الغريم ، ومالك العبد محتاج . فيزعم قائل هذا القول الذى أبطل القصاص للنظر للمالك وللمرتهن : أنه لا يكره مالك العبد على بيعه ، وإن كان ذلك نظرًا لهما معًا . ولا يُكْرَه الناس فى أموالهم على إخراجها من أيديهم بما لا يريدون ، إلا أن يلزمهم حقوق للناس ، وليس للمرتهن فى بيعه حق حتى يحل الأجل .

١١٧/ب ت

قال الشافعي رضي الله عنه : فإن جنى العبد الرهن جناية ، فسيده يخير بين : أن يفديه بأرش الجناية ، فإن فعل فالعبد رهن بحاله ، أو يسلمه يباع ، فإن أسلمه لم يكلف أن يجعل مكانه غيره ؛ لأنه إنما أسلمه بحق وجب فيه .

---

(١) فى (ب) : « وساوى النفس بالنفس » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ص ، م ، ت) : « لم يكن له » دون قوله : « ذلك » .

(٣) فى (ص) : « القاتل عبد نفسه » ،وفى (م) : « القاتل عن نفسه » .

(٤) فى (ص ، ت ، م) : « ثمن عشرة دنانير » . (٥) فى (ص ، ت ، م) : « وتقضى دينك ».

قال الشافعي رحمة الله عليه : فإن كان أرش الجناية أقل من قيمة العبد المُسَلَّم ، فأسلمه فبيع ، دفع إلى المجني عليه أرش جنايته ، وردّ ما بقي من ثمن العبد رهنًا [1].

(1) في (ظ / ٣): تم الكتاب ، والحمد لله وحده ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .
وفي (م): تم الكتاب .

١/٦١٤
ص
١/١١٨
ت

[٢٥] / التفليس (١) (٢)

[١] باب

[١٦٣٠] أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال: أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عمر بن عبد العزيز، عن أبى بكر

(١) التفليس موضعه هنا فى الترتيب الأصلى ، وقد نقله البلقينى إلى هنا ويشير رقم لوحة (ص) إلى ذلك.
(٢) قال القرطبى فى المفهم : المُفْلِسُ : لغة : ما لا عيْن له ولا عَرَض ، وشرعًا : عبارة عن مِدْيان قَصرٌ ما بيده عما عليه من الديون ، فطلب الغرماء أخذ ما بيده .(المفهم ٤/ ٤٣١) .

[١٦٣٠]* ط : (٢/٦٧٨) (٣١) كتاب البيوع ـ (٤٢) باب ما جاء فى إفلاس الغريم . (رقم ٨٨) .
ولم يخرج البخارى ومسلم هذا الحديث من طريق مالك ، وإنما خرجاه . من طرق أخرى عن يحيى بن سعيد ـ وهو الأنصارى ، وقد نبه البلقينى على ذلك فى ترتيبه.
* خ : (٢/ ١٧٥) (٤٣) كتاب الاستقراض ـ (١٤) باب إذا وجد ماله عند مُفْلِس فى البيع والقرض والوديعة فهو أحق به ـ عن أحمد بن يونس ، عن زهير ، عن يحيى بن سعيد به . (رقم ٢٤٠٢) .
* م : (٣ / ١١٩٣ ـ ١١٩٤) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٥) باب من أدرك ما باعه عند المشترى وقد أفلس فله الرجوع فيه ـ عن أحمد بن عبد الله بن يونس ، عن زهير بن حرب ، عن يحيى بن سعيد به . (رقم ١٥٥٩/٢٢).

وعن يحيى بن يحيى ، عن هشيم (ح) وعن قتيبة بن سعيد ومحمد بن رمح ـ جميعا عن الليث ابن سعد، (ح) وعن أبى الربيع ، ويحيى بن حبيب الحارثى ، كلاهما عن حماد بن زيد (ح) وعن أبى بكر بن أبى شيبة ، عن سفيان بن عيينة (ح) وعن محمد بن المثنى ، عن عبد الوهاب ويحيى بن سعيد [يعنى القطان]، وحفص بن غياث ـ كل هؤلاء عن يحيى بن سعيد ـ الأنصارى به. رقم (١٥٥٩/٢٢) .
وعن ابن أبى عمر ، عن هشام بن سليمان ، عن ابن جريج ، عن ابن أبى حسين ،عن أبى بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عمر بن عبد العزيز ، عن أبى بكر بن عبد الرحمن من حديث أبى هريرة، عن النبى ﷺ فى الرجل الذى يُعْدِم إذا وجد عنده المتاع ولم يفرقه أنه لصاحبه الذى باعه . (رقم ١٥٥٩/٢٣).
وهذه الرواية كما يقول البيهقى صريحة فى البيع.
ومن طريق شعبة ، عن قتادة ، عن النضر بن أنس ، عن بشير بن نَهِيك ، عن أبى هريرة ، عن النبى ﷺ نحو الأول. (رقم ١٥٥٩/٢٤) .
ومن طريق معاذ بن هشام ، عن أبيه ، عن قتادة به. وفيه : « فهو أحق به من الغرماء». (رقم ١٥٥٩/٢٤).
ومن طريق سليمان بن بلال ، عن خُثَيْم بن عِراك ، عن أبيه ، عن أبى هريرة :أن رسول الله ﷺ قال:« إذا أفلس الرجل فوجد الرجل عنده سلعته بعينها فهو أحق بها ». (رقم ١٥٥٩/٢٥).

ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبي هريرة : أن رسول الله ﷺ قال : « أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به » .

١١٨/ب ت

[١٦٣١] / قال الشافعي : وأخبرنا عبد الوهاب الثقفي أنه سمع يحيى بن سعيد يقول: أخبرني أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم: أن عمر بن عبد العزيز حدثه : أن أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام حدثه أنه سمع أبا هريرة رضي الله عنه يقول : قال رسول الله ﷺ: « من أدرك ماله بعينه (١) عند رجل قد أفلس فهو أحق به » .

[١٦٣٢] أخبرنا محمد بن إسماعيل بن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب قال: حدثني

(١) « بعينه » : ليست عند أبي داود .

[١٦٣١] انظر التخريج السابق ، وهذا الإسناد عند مسلم كما سبق .

[١٦٣٢]* د : (٣/ ٧٩٣ ـ ٧٩٤) (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٧٦) باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده ـ عن محمد بن بشار ، عن أبي داود الطيالسي ، عن ابن أبي ذئب به.

وفيه : « لأقضين فيكم بقضاء رسول الله ﷺ وسلم » ؛ ثم ذكر نحوه.

قال ابن حجر في بلوغ المرام : وضعفه أبو داود ، وضعف أيضا هذه الزيادة في ذكر الموت.

* المستدرك : (٢ / ٥٠ ـ ٥١) كتاب البيوع ـ من طريق محمد بن عبد الله بن عبد الحكم ، عن ابن أبي فديك ،عن أبي المعتمر ، عن عمر بن خلدة به.

وقال الحاكم : هذا حديث عالٍ صحيح الإسناد ، ولم يخرجاه بهذا اللفظ ووافقه الذهبي .

وقال ابن حجر في الفتح : وهو حديث يحتج بمثله .(٥/ ٦٤).

وإذا كان بعضهم قد ضعف هذا الحديث لجهالة « ابن خلدة » فقد رد ذلك سراج الدين البلقيني فقال: قال البخاري : وقال ابن مسافر عن الزهري : عمر بن عبد الرحمن بن خلدة القاضي عن أبي هريرة : لا يكاد يعرف .

قال البلقيني : ويتعجب منه في قوله : لا يكاد يعرف ، ولم يدلل على ذلك ، وهو رجل معروف ولي قضاء المدينة في خلافة عبد الملك بن مروان ، وقد نسبه الزهري في رواية (ابن) مسافر التي ذكرها البخاري وفي رواية الترمذي ، وقال محمد بن عمر : كان عمر بن خلدة ثقة قليل الحديث، وكان رجلاًمهيبا صارمًا ورعًا عفيفًا لم يرزق على القضاء شيئا ، فلما عزل قيل له : يا أبا حفص ، كيف رأيت ما كنت فيه؟ قال: كان لنا إخوان فقطعناهم ، وكانت لنا أريضة نعيش منها فبعناها وأنفقنا ثمنها . (الطبقات الكبرى : ٥/ ٢٠٦) .

وقال البلقيني :وحديثه الذي رواه الشافعي أخرجه أبو داود وابن ماجه .

* جه : (٢/ ٧٩٠) (١١) كتاب الأحكام ـ (٢٦) باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس ـ عن إبراهيم بن المنذر الحزامي وعبد الرحمن بن إبراهيم الدمشقي ـ يعني دُحَيْمًا قالا : حدثنا ابن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب ،عن أبي المعتمر بن عمرو بن رافع ، عن ابن خلدة الزرقي به . (رقم٢٣٦٠) .

هذا وفي رواية أبي داود الطيالسي زيادة لم يخرجها أبو داود السجستاني في سننه وهي بعد قوله: «فهو أحق به » زاد : « إلا أن يدع الرجل وفاءً » .(رقم٢٣٧٥) .

=

أبو المعتمر بن عمرو بن [1] رافع ، عن ابن خلدة [2] الزرقى وكان قاضيا بالمدينة أنه قال: جئنا أبا هريرة رضي الله عنه فى صاحب لنا قد أفلس ، فقال : هذا الذى قضى فيه رسول الله ﷺ: « أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه ».

١١٩/ب ت

/ قال الشافعي : وبحديث مالك بن أنس وعبد الوهاب الثقفى عن يحيى بن سعيد ، وحديث ابن أبى ذئب عن أبى المعتمر فى التفليس نأخذ . وفى حديث ابن أبى ذئب ما

---

(١) قال سراج الدين البلقينى : الراوى عن ابن خلدة هو أبو المعتمر بن عمرو بن رافع ، ووقع فى نسخ مختصر المزنى فى ذلك اختلاف ، فوقع فى بعضها : « أبو المعتمر عن عمرو بن نافع » ويقع : « أبو المعتمر بن عمرو عن نافع »والصواب : « أبو المعتمر بن عمرو بن رافع » بالراء لا بالنون، وقد يقع فى بعض النسخ كذلك على الصواب وهو المعتمد .

(٢) فى (ص ، ت) : « عن أبى خلدة ».

قال سراج الدين البلقينى : هكذا وقع فى سند هذا الحديث فى نسخة الأم : « عن أبى خلدة »على أن ذلك كنيته ، وصوابه : « عن ابن خلدة » بالنون موضع الياء. ووقع فى مختصر المزنى : « عن خلدة أو ابن خلدة .(انظر ٢/ ٢١٩ من الطبعة البولاقية) شك المزنى ، وهو « ابن خلدة » بلا شك ، وكنيته : «أبو حفص» ، وهو « عمر بن خلدة » كما فى سنن أبى داود .

= قال البيهقى فى السنن الكبرى : (٦/ ٤٦) : وكذلك رواه شبابة بن سوار ، وعاصم بن على وغيرهما عن ابن أبى ذئب، وقالا : «إلا أن يترك صاحبه وفاء ». وقد نبه البلقينى إلى جهالة فى أبى المعتمر جعلت الشافعى لم يجعل حديث ابن خلدة حجة مستقلة فقال: «وأبو المعتمر هذا قيل فيه :إنه لا يعرف ، ولم يذكروا فى ترجمته إلا أنه روى عن عمر بن خلدة، وروى عنه ابن أبى ذئب . والشافعى رضي الله عنه لم يورده على أنه حجة مستقلة عنده ، ولهذا قال: وبحديث مالك بن أنس وعبد الوهاب الثقفى عن يحيى بن سعيد ، وحديث ابن أبى ذئب عن أبى المعتمر فى التفليس نأخذ ، وفى حديث ابن أبى ذئب ما فى حديث مالك والثقفى من جملة التفليس ، ويتبين أن ذلك فى الموت والحياة سواء ، وحديثاهما ثابتان موتصلان ــ يعنى حديث مالك وحديث عبد الوهاب الثقفى ـ ولم يصف الشافعى حديث ابن أبى ذئب بالثبوت لجهالة حال أبى المعتمر ، ويظهر بذلك أن اقتصار المزنى على حديث ابن أبى ذئب ليس بظاهر ؛ فإن الشافعى إنما جعل عمدته فى الباب حديث مالك ، وحديث عبد الوهاب الثقفى ، ووصفهما بالثبوت والاتصال ، وجعل حديث ابن أبى ذئب ضميمة لهما ، وأن فيهما جملة يبينها حديث ابن أبى ذئب ، ومعنى ذلك أنهما يعمان حال الحياة وحالة الموت بمقتضى أن صفة الإفلاس تعم الحالين، فلم يجعل الشافعى حديث ابن أبى ذئب حجة مستقلة فى شيء من مقاصد الباب.

أقول : ولكن الحديث ثابت عند الشافعى بضميمة غيره إليه ،وقد قال بعد ذلك فى باب الخلاف فى التفليس : الذى أخذت به أولى بى ــ يعنى حديث ابن خلدة ــ من قِبَلِ أن ما أخذت به موصول يجمع فيه النبى ﷺ بين الموت والإفلاس .

وقال أيضًا فى نهاية هذا الباب : « فقد رواه ثقة عن ثقة » .

فى حديث مالك والثقفى من جملة التفليس ، ويتبين أن ذلك فى الموت والحياة سواء. وحديثاهما ثابتان موتضلان [١] . وفى قول النبى ﷺ : «من أدرك ماله بعينه فهو أحق به» بيان على أنه جعل لصاحب السلعة إذا كانت سلعته قائمة عينها نقض البيع الأول فيها إن شاء، كما جعل للمستشفع الشفعة إن شاء ؛ لأن كل من جعل له شىء فهو إليه إن شاء أخذه ، وإن شاء تركه.

وإن أصاب السلعة نقص فى بدنها عوار ، أو قطع ، أو غيره ، أو زادت ، فذلك كله سواء، يقال لرب السلعة : أنت أحق بسلعتك من الغرماء إن شئت ؛ لأنَّا إنما نجعل لك[٢] ذلك إن اختاره رب السلعة نقضًا للعقدة الأولى بحال السلعة الآن.

قال : وإذا لم أجعل لورثة المفلس ، ولا له فى حياته دفعه عن سلعته إذا لم يكن هو برىء الذمة بأدائه عن نفسه ، لم أجعل لغرمائه أن يدفعوا ثمن[٣] السلعة إن شاؤوا ، وما لغرمائه يدفعونه [٤] عنه ، وما يعدو غرماؤه أن يكونوا متطوعين للغريم بما يدفعون عنه؟ فليس على الغريم أن يأخذ ماله من غير صاحب دينه . كما لو كان لرجل على رجل دين فقال له رجل : أقضيك عنه ، لم يكن عليه أن يقتضى ذلك منه ، وتبرأ ذمة صاحبه، أو يكون هذا لهم لازمًا ، فيأخذه [٥] منهم وإن لم يريدوه ، فهذا ليس لهم بلازم، ومن قضى عليه أن يأخذ المال منهم خرج من حديث رسول الله ﷺ أولاً ؛ لأنه قد وجد عين ماله عند مفلس،فإذا منعه إياه فقد منعه ما جعل له رسول الله ﷺ ثم أعطاه شيئا محالا ظلم فيه المُعْطَى والمُعْطِى. وذلك أن المعطى لو أعطى ذلك الغريم حتى يجعله مالاً من ماله يدفعه إلى صاحب السلعة، فيكون عنده غير مفلس بحقه ، وجبره على قبضه ، فجاء غرماء آخرون رجعوا به عليه، فكان قد منعه سلعته التى جعل له رسول الله ﷺ دون الغرماء كلهم، وأعطاه العوض منها . والعوض لا يكون إلا لما فات ،والسلعة لم تفت ، فقضى ههنا قضاء محالاً ؛ إذ جعل العوض من شىء قائم ، ثم زاد أن قضى بأن أعطاه ما لا يسلم / له ؛ لأن الغرماء إذا جاؤوا ودخلوا معه فيه ، وكانوا أسوته ، وسلعته قد كانت له منفردة دونهم عن المعطى ، فجعله يُعْطَى على أن يأخذ فضل السلعة ، ثم جاء

٧١٤/ب
ص

(١) فى (ب) : « متصلان » وما أثبتناه (ص ، ت) .
(٢) « لك » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، ت) .
(٣) فى (ب) : « أن يدفعوا عن السلعة » ،وفى (ت) : « أن يدفعوا من السلعة » وما أثبتناه من (ص) .
(٤) فى (ب) : « يدفعون عنه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٥) فى (ص) : « فيأخذوه منهم ».

غرماء آخرون فدخلوا عليه فى تلك السلعة .

فإن قال قائل : لم أدخل ذلك عليه ، وهو تطوع به ، قيل له : فإذا كان تطوع به ، فلم جعلت له فيما تطوع به عوض السلعة ، والمتطوع من لا يأخذ عوضًا ، ما زدت على أن جعلته له بيعًا لا يجوز ، وغررًا لا يعقل ؟ [١] .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا باع الرجل من الرجل نخلاً فيه ثمر ، أو طَلْع قد أُبِّر استثناه المشترى، وقبضها المشترى وأكل الثمر ، ثم أفلس المشترى ، كان للبائع أن يأخذ حائطه ؛ لأنه عين ماله، ويكون أسوة الغرماء فى حصة الثمر الذى وقع عليه البيع فاستهلكه المشترى من أصل الثمن ، يقسم الثمن على الحائط والثمر ، فينظر كم قيمة الثمر من أصل البيع، فإن كان الربع أخذ الحائط بحصته: وهو ثلاثة أرباع الثمن ورجع بقيمة الثمر : وهو الربع ، وإنما قيمته يوم قبضه لا يوم أكله ؛ لأن الزيادة كانت فى ماله. ولو قبضه سالما والمسألة بحالها ،ثم أصابته جائحة، رجع بحصته من الثمن؛ لأنها أصابته فى ملكه بعد قبضه . ولو كان باعه الحائط والثمر قد اخضر ، / ثم أفلس المشترى والثمر رطب، أو تمر [٢] قائم، أو بسر زائد عن الأخضر ، كان له أن يأخذه والنخل؛ لأنه عين ماله وإن زاد ، كما يبيعه الجارية الصغيرة، فيأخذها كبيرة زائدة. ولو أكل بعضه ، وأدرك بعضه زائدًا بعينه ، أخذ المدرك، وتبعه بحصة ما باع من الثمر يوم باعه إياه مع الغرماء.

١٢٠/أ
ت

قال الشافعى رحمه الله : وهكذا لو باعه وَدِيًا [٣] صغارًا، أو نوىً قد خرج ، أو زرعًا قد خرج أو لم يخرج مع أرضٍ ، فأفلس ، وذلك كله زائد مُدْرَك ، أخذ الأرض وجميع ما باعه زائدًا مدركًا. وإذا فات رجع بحصته من الثمن يوم وقع البيع ، كما يكون لو اشترى منه جارية ، أو عبدًا بحال صغر أو مرض[٤] ، فمات فى يديه ، أو أعتقه، رجع بثمنه الذى اشتراه به منه . ولو كبر العبد، أو صح ، وقد اشتراه سقيمًا صغيرًا، كان للبائع أخذه صحيحًا كبيرًا؛ لأنه عين ماله ، والزيادة فيه منه لا من صنعة الآدميين. وكذلك لو باعه فعلمه أخذه معلَّمًا ، ولو كسى المشترى العبد أو وهب له مالاً ، أخذ البائع العبد وأخذ الغرماء مال العبد، وليس بالعبد ؛ لأنها غيره ، ومال من مال المشترى[٥] يملكه البائع . ولو كان العبد المبيع بيع وله مال استثناه المشترى، فاستهلك المشترى ماله ،

---

(١) فى (ب) : « وغررًا لا يفعل » وما أثبتناه من (ص) .

(٢) فى (ص) : « أو ثمر قائم » .

(٣) الوَدِىّ : على وزن فعيل صغار الفسيل . الواحدة : وديّة .

(٤) فى (ت) : « أو مريض » .

(٥) فى (ب) : «ومال من مال المشترى لايملكه البائع»وما أثبتناه من (ص ، ت) .

أو هلك فى يد العبد فسواء ، ويرجع البائع فيأخذه دون الغرماء ، وبقيمة[١] المال من البيع يَحَاصُّ به الغرماء [٢].

ولو باعه حائطًا لا ثمر فيه ، فأثمر ، ثم فلس المشترى ،فإن كان الثمر يوم فلس المشترى مأبورًا أو غير مأبور فسواء ، والثمر للمشترى ، ثم يقال لرب النخل: إن شئت فالنخل لك على أن تقر الثمر فيها إلى الجداد ،وإن شئت فدع النخل وكن أسوة الغرماء . وهكذا لو باعه أمة فولدت ، ثم فلس[٣]، كانت له الأمة ولم يكن له الولد . ولو فلس والأمة حامل ، كانت له الأمة والحمل تبع يملكها كما يملك به الأمة . ولو كانت السلعة أمة ، فولدت له أولادًا قبل إفلاس الغريم ، ثم أفلس الغريم ، رجع بالأم ولم يرجع بالأولاد ؛ لأنهم ولدوا فى ملك الغريم . وإنما نقضت البيع الأول بالإفلاس الحادث ، واختيار البيِّع نقضه ، لا بأن أصل البيع كان مفسوخًا من الأصل .

ولو كانت السلعة دارًا فبينت ، أو بقعة فغرست ، ثم أفلس الغريم[٤] ، رَدَدْتُ البائعَ بالدار كما كانت ، والبقعة كما كانت حين باعها ، ولم أجعل له الزيادة ؛ بأنها لم تكن فى صفقة البيع ، وإنما هى شىء متميز من الأرض من مال المشترى ، ثم خيرته: بين أن يعطى قيمة العمارة والغراس ويكون ذلك له ، أو يكون له ما / كان من الأرض لا عمارة فيها ، وتكون العمارة الحادثة تباع للغرماء سواء بينهم ، إلا أن يشاء الغرماء والغريم أن يقلعوا البناء والغراس ، ويضمنوا لرب الأرض ما نقص الأرض القلع ، فيكون ذلك لهم.

١/٧١٥ ص

ولو كانت السلعة شيئًا متفرقًا مثل: عبيد ، أو إبل ، أو غنم ، أو ثياب ، أو طعام ، فاستهلك المشترى بعضه ، ووجد البائع بعضه ، كان له البعض الذى وجد بحصته من الثمن ؛ إن كان نصفًا قبض النصف وكان غريمًا من الغرماء فى النصف الباقى . وهكذا ، إن كان أكثر ، أو أقل .

قال: وإذ[٥] جعل له رسول الله ﷺ الكل ؛ لأنه عين ماله ، فالبعض عين ماله وهو أقل من الكل . ومن ملك الكل ملك البعض ، إلا أنه إذا ملك البعض نقص من ملكه، والنقص[٦] لا يمنعه الملك . ولو باع رجل من رجل أرضًا فغرسها ، ثم فَلَسَ الغريم ،

---

(١) فى (ص): « أو بقيمة المال » وهو خطأ .

(٢) يَحَاصُّ به الغرماء : يعنى يقاسم الغرماء بمقدار حصته .

(٣) فى (ص): « ثم أفلس » .

(٤) فى طبعة الدار العلمية: « ثم أفلس والغريم » وهو خطأ .

(٥) فى (ب): « وإذا جعل رسول الله ﷺ » وما أثبتناه من (ص ، ت).

(٦) فى (ص): « والبعض لا يمنعه الملك » .

فأبى رب الأرض أن يأخذ الأرض بقيمة الغراس ، وأبى الغريم والغرماء أن يقلعوا الغراس ويسلموا الأرض إلى ربها ، لم يكن لرب الأرض إلا الثمن الذى باع به الأرض يَحَاصُّ به الغرماء . ولو باعه حائطًا غير مثمر ، فأثمر ، ثم فلس ، كان رب الأرض بالخيار: إن شاء كان / يأخذ أرضه ويبقى الثمر فيها إلى الجِدَاد إن أراد الغريم والغرماء أن يبقوه فيها [1] إلى الجداد ، فذلك له ، وليس للغريم منعه ، وإن أراد أن يدعها ويضرب مع الغرماء بما[2] كان له فعل . وكذلك لو باعه أرضًا بيضاء فزرعها ، ثم فلس ، كان مثل[3] الحائط يبيعه ثم يثمر النخل ، فإن أراد رب الأرض أو رب النخل أن يقبلها ويبقى فيها الزرع إلى الحصاد والثمار إلى الجداد ، ثم عطبت النخل قبل ذلك بأى وجه ما عطبت بفعل الآدميين، أو بأمر من السماء ، أو جاء سيل فخرق الأرض وأبطلها ، فضمان ذلك من ربها الذى قبلها ، لا من المُفْلِس ؛ لأنه عندما قبلها صار مالكًا لها ، إن أراد أن يبيع باع ، وإن أراد أن يهب وهب .

١٢٠/ب ت

فإن قيل: ومن أين يجوز أن يملك المرء شيئًا لا يتم له جميع ملكه فيه ؟ قيل:[4] لأن هذا لم يملكه الذى جعلت له أخذه ملكًا تامًا ؛ لأنه مَحُولٌ بينه وبين جُمَّار[5] النخل والجريد ، وكل ما أضرّ بثمر المُفْلِس ، ومَحُولٌ بينه وبين أن يحدث فى الأرض بئرًا أو شيئا مما يضر ذلك بزرع المفلس ؟ قيل له: بدلالة:

[١٦٣٣] قول النبى ﷺ: « من باع نخلاً قد أبرت فثمرها للبائع إلا أن يشترطه المبتاع» فأجاز رسول الله ﷺ أن يملك المبتاع النخل ، ويملك البائع الثمر إلى الجداد .

قال: ولو سَلَّم رب الأرض الأرض للمفلس ، فقال الغرماء: احصد الزرع وبعه بقلاً، وأعطنا ثمنه ، وقال المفلس: لست أفعل ، وأنا أدعه إلى أن يحصد ؛ لأن ذلك أنمى لى ، والزرع لا يحتاج إلى الماء ولا المؤنة ، كان القول قول الغرماء: فى أن يباع لهم. ولو كان يحتاج إلى السقى والعلاج فتطوع رجل للغريم بالإنفاقد[6] عليه، فأخرج

---

(١) فى (ص ، ت): « أن يبقوه فيه » . (٢) فى (ص): « ما كان » .

(٣) « مثل »: ساقطة من (ص) .

(٣) « قيل »: ليست فى (ب) . وأثبتناها من (ص ، ت) وما بعد « قيل » هذه إنما هو شرح للجملة السابقة ، وجواب السؤال سيأتى بعد ذلك إن شاء الله تعالى .

(٥) جُمَّار النخل: قلبه ، ومنه يخرج الثمر والسعف ، وتموت بقطعه .

(٦) « عليه »: ساقطة من (ص) .

[١٦٣٣] سبق برقمى [١٤٧٥ ـ ١٤٧٦] وخرج هناك فى الموضعين فى باب: « ثمر الحائط يباع أصله » .

نفقة ذلك وأسلمها إلى من يلى الإنفاق عليه ، وزاد حتى ظن أن ذلك إن سلم سيكفى ، لم يكن للغريم إيقاء الزرع إلى الحصاد ، وكان للغرماء بيعه .

وإذا جعل له رسول الله ﷺ الكل ؛ لأنه عين ماله ، فالبعض عين ماله وهو أقل من الكل ، ومن ملك الكل ملك البعض ، إلا أنه إذا ملك البعض نقص من ملكه ، والنقص[1] لا يمنعه الملك [2].

قال: ولو كانت السلعة[3] عبدًا ، فأخذ نصف ثمنه ، ثم أفلس الغريم ، كان له نصف العبد شريكًا به للغريم ، ويباع النصف الذى كان للغريم لغرمائه دونه على المثال[4] الذى ذكرت ، ولا يرد مما أخذ شيئًا ، لأنه مستوف لما أخذه [5]. ولو زعمت أنه يرد شيئًا مما أخذ ، جعلت له لو أخذ الثمن كله أن يرده ويأخذ سلعته ، ومن قال هذا فهذا خلاف السنة والقياس عليها .

٧١٥/ب ص

ولو كانا عبدين أو ثوبين / فباعهما بعشرين ، فقبض عشرة وبقى من ثمنهما عشرة ، كان شريكًا فيهما بالنصف ، يكون نصفهما له ، والنصف للغرماء يباع فى دينه . ولو كانت المسألة بحالها فاقتضى نصف الثمن وهلك نصف المبيع ، وبقى أحد الثوبين ، أو أحد العبدين ، وقيمتهما سواء ، كان أحمق به من الغرماء ، من قِبَل أنه عين ماله عند معدم ، والذى قبض من الثمن إنما هو بدل ، فكما كان لو كانا قائمين أخذهما ، ثم أخذ بعض البدل وبقى بعض السلعة ، كان ذلك كقيامهما معًا .

فإن ذهب ذاهب إلى أن يقول: البدل منهما معًا ، فقد أخذ نصف ثمن ذا ، ونصف ثمن ذا ، فهل من شىء يبين ما قلت غير ما ذكرت ؟ قيل: نعم ، أن يكونا جميعًا ثمن ذا مثل ثمن ذا مستويى القيمة ، فيباعان صفقة واحدة ، ويقبضان ، ويقبض البائع من ثمنهما خمسين ، ويهلك أحد الثوبين ، ويجد بالآخر عيبًا فيرده بالنصف الباقى ، ولا يرد شيئًا مما أخذ ،ويكون ما أخذ ثمن الهالك منهما . ولو لم يكونا بيعا[6]، وكان رهنًا بمائة ، فأخذ تسعين وفات أحدهما ،كان الآخر رهنًا بالعشرة الباقية .وكذلك يكون لو كانا قائمين ولا يبعض الثمن عليهما ،ولكنه يجعل الكل فى كليهما، والباقى فى كليهما . وكما يكون

---

(١) فى (ص): « والبعض لا يمنعه الملك » .

(٢) هذه الفقرة سبقت منذ قليل ، وتكررت هنا هكذا ـ كما فى جميع النسخ .

(٣) فى (ص): « ولو كانت الشفعة عبدًا » وهو خطأ

(٤) فى (ص): « على المال الذى ذكرت » وهو خطأ .

(٥) فى (ص): « لما أخذ » .

(٦) فى (ص): « ولو لم يكن معا » وهو خطأ .

١٢١/أ ت

ذلك في الرهن لو كانوا عبيداً رهنًا بمائة ، فأدى تسعين ، كانوا معًا / رهنًا بعشرة لا يخرج منهم أحد من الرهن ، ولا شيء منه حتى يستوفي آخر حقه . فلما كان البيع في دلالة حكم النبي ﷺ موقوفًا ، فإن أخذ ثمنه وإلا رجع بيعه فأخذه ، وكان[1] كالمرتهن قيمته وفي أكثر من حال المرتهن، في أنه أخذه كله لا يباع عليه كما يباع الرهن، فيستوفي حقه ، ويرد فضل الثمن على مالكه ، فكان في معنى السنة .

قال الشافعي رضي الله عنه : في الشريكين يفلس أحدهما: لا يلزم الشريك الآخر من الدين شيء إلا أن يقر أنه أدانه له بإذنه ، أو هما معًا ، فيكون كدين أدانه له بإذنه بلا شركة كانت ، وشركة المفاوضة باطل [2]لا شركة إلا واحدة .

قال الله تبارك وتعالى: ﴿**وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ**﴾ [البقرة: ٢٨٠] .

[١٦٣٤] وقال رسول الله ﷺ: « مَطْل الغنى ظُلْم »[3] .

فلم يجعل على ذى دين سبيلاً في العُسْرَة حتى تكون المَيْسَرَة ، ولم يجعل رسول الله ﷺ مَطْلَه ظلما إلا بالغِنَى ، فإذا كان معسراً فهو ليس ممن عليه سبيل إلا أن يوسر ، وإذا لم يكن عليه سبيل فلا سبيل على إجارته ؛ عمل بدنه[4] . وإذا لم يكن على بدنه[5] سبيل ، وإنما السبيل على ماله ، لم يكن إلى استعماله سبيل ، وكذلك لا يحبس ؛ لأنه لا سبيل عليه في حاله هذه .

---

(١) في (ب): « فكان » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) في (ب): « باطلة » وما أثبتناه من (ص، ت) . وشركة المفاوضة: أن يكون جميع ما يملكانه بينهما. (المصباح).
وسيفصل الإمام فيما بعد هذه العبارة ويبين أن البطلان في حالة ما إذا كانا يشتركان في كل ما يفيدان من المال بوجه من الوجوه فهذا من القمار ، أما إذا كانا شريكين يعتبران المفاوضة خلط المال والعمل فيه ، واقتسام الربح فلا بأس به وهذا ما يطلق عليه شركة العنان .

(٣) مطل الغنى ظلم: المطل الذى فيه ظلم هو منع قضاء ما استحق أداؤه مع التمكن من ذلك ، وطلب صاحب الحق حقه .

(٤ ، ٥) في (ص): « يديه » بدل: « بدنه » في الموضعين .

[١٦٣٤]* ط: (٢/ ٦٧٤) (٣١) كتاب البيوع ـ (٤٠) باب جامع الدين والحول ـ عن أبي الزناد عن الأعرج ، عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قال: « مطل الغنى ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع». (رقم ٨٤) .

* خ : (٢ / ١٣٩) (٣٨) كتاب الحوالة ـ (١) باب الحوالة ، وهل يرجع في الحوالة ؟ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك به . (رقم ٢٢٨٧) . وطرفاه في (٢٢٨٨، ٢٤٠٠) .

* م: (٣/ ١١٩٧) (٢٢) كتاب المساقاة ـ (٧) باب تحريم مطل الغنى ، وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على ملئ ـ عن يحيى بن يحيى ، عن مالك به .

وعن إسحاق بن إبراهيم ، عن عيسى بن يونس (ح) وعن محمد بن رافع ، عن عبد الرزاق قالا جميعا: حدثنا معمر ، عن همام بن منبه ، عن أبي هريرة ،عن النبي ﷺ بمثله. (رقم ٣٣ / ١٥٦٤) .

وإذا قام الغرماء على رجل فأرادوا أخذ جميع ماله ، ترك له من ماله قدر مالا غناء به عنه ، وأقل ما يكفيه وأهله يومه من الطعام والشراب . وقد قيل: إن كان لِقَسْمِه حَبْسٌ أنفق عليه وعلى أهله كل يوم أقل ما يكفيهم حتى يفرغ من قسم ماله ، ويترك لهم نفقتهم يوم يقسم آخر ماله، وأقل ما يكفيه من كسوته فى شتاء إن كان[1] ذلك أو صيف . فإن كان له من الكسوة ما يبلغ ثمنًا كثيرًا بيع عليه ، وترك له ما وصفت لك من أقل ما يكفيه منها ، فإن[2] كانت ثيابه كلها غوالى [3]مجاوزة القدر اشترى له من ثمنها[4] أقل ما يكفيه مما يلبس ، أَقْصَدَ من هو فى مثل حاله ، ومن تلزمه مؤنته . فى وقته ذلك شتاء كان أو صيفًا. وإن مات كفن من ماله قبل الغرماء ، وحفر قبره ، ومِيزَ[5] بأقل ما يكفيه ، ثم اقتسم فضل ماله . ويباع عليه مسكنه وخادمه ؛ لأن له من الخادم بُدا ، وقد يجد المسكن.

قال: وإذا جُنِيَت عليه جناية قبل التفليس ، فلم يأخذ أرشها إلا بعد التفليس ، فالغرماء أحق بها منه إذا قبضها ؛ لأنها مال من ماله لا ثمن لبعضه . ولو وهب [6]له بعد التفليس هبة ، لم يكن عليه أن يقبلها ، فلو قبلها كانت لغرمائه دونه . وكذلك كل ما أعطاه أحد من الآدميين متطوعًا به فليس / عليه قبوله ، ولا يدخل ماله شىء إلا بقبوله إلا الميراث ؛ فإنه لو ورث كان مالكًا ، ولم يكن له دفع الميراث ، وكان لغرمائه أخذه من يده . ولو جنيت عليه جناية عمدًا ، فكان له الخيار بين أخذ الأرش أو القصاص ، كان له أن يقتص ، ولم يكن عليه أن يأخذ المال ؛ لأنه لا يكون مالكًا للمال إلا بأن يشاء ، وكذلك لو عرض عليه من جنى عليه المال .

١٦/٧١٦ أ
ص

ولو استهلك له شيئًا قبل التفليس ، ثم صالح منه على شىء بعد التفليس ، فإن كان ما صالح قيمة ما استهلك له بشىء معروف القيمة ، فأراد مستهلكه أن يزيده على قيمته لم يكن عليه أن يقبل الزيادة ؛ لأن الزيادة فى موضع الهبة .

فإن فلس الغريم وقد شهد له شاهد بحق على آخر ، فأبى أن يحلف مع شاهده أبطلنا حقه إذا أحلفنا[7] المشهود عليه ، ولم نجعل للغرماء أن يحلفوا ؛ لأنه لا يملك إلا

---

(١) فى (ب): « شتاء كان ذلك » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢ـ ٤) ما بين الرقمين ساقط من (ص) . (٣) فى (ت): « غوال » .

(٥) فى (ب): « وقبر بأقل » وما أثبتناه من (ص ، ت) ، وهى كذلك: « مُيِّزَ » فى مختصر المزنى (٢/ ٢٢٢ هامش البولاقية) .ولكن الأزهرى أثبت العبارة من المختصر هكذا: « ومِينَ بأقل ما يكفيه » ، وقال: « مين » أى يحمل مُؤْنَة دفنة وجاء على ما لم يسم فاعله ، وكسرت الميم من أجل الياء ، يقال: مُنْت فلانًا ، أَمُونه إذا قمت بِمُؤْنَة طعامه وغيره مما يقتاته .

(٦) البُدُّ: العوض ، أى يستطيع أن يستغنى عنه . (٧) فى (ص): « ولو وهبت » .

(٨) فى (ص): « إذا اختلفنا المشهود عليه » ، وهو خطأ .

بعد اليمين ، فلما لم يكن مالكًا لم يكن عليه أن يحلف . وكذلك لو ادعى عليه فأبى أن يحلف ورد اليمين ، فامتنع المفلس من اليمين بطل حقه ، وليس للغرماء فى حال أن يحلفوا ؛ لأنهم ليسوا مالكين إلا ما ملك ، ولا يملك إلا بعد اليمين .

١٢١/ب
ت

ولو جنى هو بعد التفليس جناية عمدًا ، أو استهلك / مالاً كان المجنى عليه والمستهلك له أسوة الغرماء فى ماله الموقوف لهم ، بيع أو لم يبع ما لم يقتسموه ، فإذا اقتسموه نظرنا ؛ فإن كانت الجناية قبل القسم دخل معهم فيما اقتسموا ؛ لأن حقه لزمه قبل يقسم ماله ، وإن كانت الجناية بعد القسم لم يدخل معهم ؛ لأنهم قد ملكوا ما قسم لهم ، وخرج من[1] ملك المُفْلِس . والجناية والاستهلاك دين عليه سواء .

ولو أن القاضى حجر عليه وأمر بوقف ماله ليباع ، فجنى عبد له جناية ، لم يكن له أن يفديه ، وأمر القاضى ببيع الجانى فى الجناية حتى يوفى المجنى عليه أرشها ، فإن فضل فضل رده فى ماله حتى يعطيه غرماءه [2]، وإن لم يفضل من ثمنه شىء ولم يستوف صاحب الجناية جنايته بطلت جنايته ؛ لأنها كانت فى رقبة العبد دون ذمة سيده .

ولو كان عبد المفلس مجنيا عليه كان سيده الخصم له ، فإذا ثبت الحق عليه ، وكان الجانى عليه عبدًا فله أن يقتص إن كانت الجناية فيها قصاص ، وأن يأخذ الأرش من رقبة العبد الجانى ، فإن أراد الغرماء ترك القصاص وأخذ المال فليس ذلك لهم ؛ لأنه لا يملك المال إلا بعد اختياره لهم ، وإن كانت[3] الجناية مما لا قصاص فيه إنما فيه الأرش ، لم يكن لسيد العبد عفو الأرش ؛ لأنه مال من ماله وجب له بكل حال ، فليس له هبته ، وهو مردود فى ماله يقضى به عن دينه .

وإذا باع الرجل من الرجل الحنطة ، أو الزيت ، أو السمن ، أو شيئا مما يكال أو يوزن فخلطه بمثله ، أو خلطه بأردأ [4]منه من جنسه ، ثم فلس غريمه ، كان له أن يأخذ متاعه بعينه ؛ لأنه قائم كما كان ، ويقاسم الغرماء بكيل[5] ماله أو وزنه . وكذلك إن كان خلطه فيما دونه إن شاء ؛ لأنه لا يأخذ فضلاً ، إنما يأخذ نقصا . فإن كان خلطه بما هو خير منه ففيها قولان:

أحدهما: أن لا سبيل له ؛ لأنا لا[6] نصل إلى دفع ماله إليه إلا زائدًا بمال غريمه ،

(١) فى (ب): « وخرج عن ملك » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ص ، ت): « غرماؤه » .
(٣) فى طبعة الدار العلمية: « وإن كانت لهم الجناية » وهى مخالفة جميع النسخ وتفسد المعنى .
(٤) فى (ص): « بأردى » .
(٥) فى (ص): « بكل ماله » وهو خطأ .
(٦) فى (ص): « لم نصل » .

وليس لنا أن نعطيه الزيادة ، وكان هذا أصح القولين ـ والله أعلم ـ وبه أقول .

قال: ولا يشبه هذا الثوب يصبغ ، ولا السويق يُلَتّ ؛ الثوب يصبغ ، والسويق يُلَتّ؛ متاعه بعينه فيه زيادة مختلطة فيه ، وهذا إذا اختلط انقلب حتى لا توجد عين ماله إلا غير معروفة من عين مال غيره ، وهكذا كل ذئب .

والقول الثاني: أن ينظر إلى قيمة عسله ، وقيمة العسل المخلوط به متميزين ، ثم يخبر البائع بأن [١]يكون [٢]شريكا بقدر قيمة عسله من عسل البائع [٣]، ويترك فضل كيل عسله ، أو يدع ويكون غريما كأن عسله كان صاعايَسْوَى دينارين ، وعسل شريكه كان صاعا يسوى أربعة دنانير ، فإن اختار أن يكون شريكا بثلثى صاع من عسله وعسل شريكه كان له ، وكان تاركًا لفضل صاع ، ومن قال هذا قال: ليس هذا ببيع إنما هذا وضيعة من مكيلة كانت له .

١/٧١٦ ص

ولو / باعه حنطة فطحنها كان فيها **قولان:**

هذا أشبههما عندى ـ والله أعلم ـ وبه أقول وهو: أن له أن يأخذ الدقيق ويعطى الغرماء قيمة الطحن ؛ لأنه زائد على ماله . وكذلك لو باعه ثوبًا فصبغه ، كان له ثوبه ، وللغرماء صبغه يكونون شركاء بما زاد الصبغ فى قيمة الثوب. وهكذا لو باعه ثوبًا فخاطه، كان له أن يأخذ ثوبه ، وللغرماء ما زادت الخياطة . وهكذا لو باعه إياه فَقَصَّره [٤]، كان له أن يأخذ ثوبه ، وللغرماء بَعْدُ ما زادت القصارة فيه .

فإن قال قائل: فأنت تزعم أن الغاصب لا يأخذ فى القصارة شيئًا ؛ لأنها أثر ، قلنا: المُفْلِس مخالف للغاصب ، من قِبَلِ أن المفلس إنما عمل فيما يملك ، ويحل له العمل فيه، والغاصب عمل فيما لا يملك ، ولا يحل له العمل فيه . ألا ترى أن المفلس يشترى البقعة فيبينها ، ولا يهدم / بناؤه ويهدم بناء الغاصب ، ويشترى الشىء فيبيعه فلا يرد بيعه ويرد بيع الغاصب ، ويشترى العبد فيعتقه ، فنجيز عتقه ولا نجيز عتق الغاصب ؟

١/١٢٢ ت

قال الشافعى ﷺ :ولو كانت المسألة بحالها فأفلس الرجل وقد قصر الثوب قصار ، أو خاطه خياط ، أو صبغه صباغ بأجرة ، فاختار صاحب الثوب أن يأخذ ثوبه أخذه . فإن زاد عمل القصار فيه خمسة دراهم وكانت إجارته فيه درهما أخذ الدرهم ، وكان شريكا به فى الثوب لصاحب الثوب ، وكان صاحب الثوب أحق به من الغرماء ، وكانت الأربعة

(١ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

(٢) فى (ت): « بين يكون شريكا » .

(٤) القَصَّار: مُحَوِّر الثياب ، وحرفته القِصَارة .

الدراهم للغرماء شركاء بها للقصار وصاحب الثوب . وإن كان عمله زاد فى الثوب درهمًا وإجارته خمسة دراهم كان شريكًا لصاحب الثوب بالدرهم ، وضرب مع الغرماء فى مال المفلس بأربعة دراهم . ولو كانت تزيد فى الثوب خمسة دراهم والإجارة درهم ، أعطينا القصار درهمًا يكون به شريكًا فى الثوب ، وللغرماء أربعة يكونون بها[1] فى الثوب شركاء.

فإن قال قائل: كيف جعلته أحق بإجارته من الغرماء فى الثوب ؟ فإنما جعلته أحق بها إذا كانت زائدة فى الثوب فمنعها صاحب الثوب ، ولم يكن للغرماء أن يأخذوا ما زاد عمل هذا فى الثوب دونه ؛ لأنه عين ماله ؟ فإن قالوا: فما بالها إذا كانت أزيد من إجارته لم تدفعها إليه كلها ، وإذا كانت أنقص من إجارته لم تقصر به عليها كما تجعلها فى البيوع؟ قلنا: إنها ليست بعين بيع يقع فأجعلها هكذا ، وإنما كانت إجارة من الإجارات لزمت الغريم المستأجر ، فلما وجدت تلك الإجارة قائمة جعلته أحق بها ؛ لأنها من إجارته كالرهن له. ألا ترى أنه لو كان له رهن يَسْوَى عشرة بدرهم ، أعطيته منها درهمًا ، والغرماء تسعة ؟ ولو كان رهن يسوى درهمًا بعشرة دراهم ، أعطيته منها درهمًا ، وجعلته يَحَاصُّ الغرماء بتسعة ؟ فإن قال: فما باله يكون فى هذا الموضع أولى بالرهن منه بالبيع ؟ قلت: كذلك تزعم أنت فى الثوب يخيطه الرجل أو يغسله ، له أن يحبسه عن صاحبه حتى يعطيه أجره ، كما يكون له أن يحبسه فى الرهن حتى يعطيه ما فيه ؛ لأن له فيه عملا[2] فلا يسلمه إليه حتى يوفيه العمل .

فإن قال قائل: فما تقول أنت ؟ قلت: لا أجعل له حبسه ، ولا لصاحب الثوب أخذه ، وآمر ببيع الثوب ، فأعطى كل واحد منهما حقه إذا أفلس ، فإن أفلس صاحب الثوب كان الخياط أحق بما زاد عمله فى الثوب ، فإن كانت إجارته أكثر مما زاد عمله فى الثوب أخذ ما زاد عمله فى الثوب ؛ لأنه عين ماله ، وكانت بقية الإجارة دينا على الغريم يَحَاصُّ به الغرماء . وإن لم يفلس وقد عمل له ثوب ، فلم يرض صاحب الثوب بكينونة الثوب فى يد الخياط ، أخذ منهما حتى يقضى بينهما بما وصفت ، أو يباع عليه الثوب فيعطى الخياط إجارته من ثمنه ، وبه أقول .

والقول الثانى: أنه غريم فى إجارته ؛ لأن ما عمل فى الثوب ليس بعين ولا شىء من ماله زائد فى الثوب ، إنما هو أثر فى الثوب وهذا يتوجه .

---

(١) فى (ص ، ت): « يكونون به » .

(٢) فى (ب): « عملا قائمًا » و « قائما »: ليست فى (ص ، ت) ولذلك لم نثبتها .

١/٧١٧ ص

قال: وإذا استأجر الرجل أجيرًا فى حانوت ، و زرع ، أو شجر ، بإجارة معلومة ليست مما استأجره عليه / إما بمكيلة طعام مضمون ، وإما بذهب أو ورق ، أو استأجر حانوتًا يبيع فيه بزًا [١] ، أو استأجر رجلاً يعلم له عبدًا ، أو يرعى له غنما ، أو يروض له بعيرًا ، ثم أفلس ، فالأجير أسوة الغرماء ، من قِبَلِ أنه ليس لواحد من هؤلاء الأُجَرَاء شىء من ماله مختلط بهذا زائد فيه / كزيادة الصِّبْغ والقِصَارة فى الثوب ، وهو من مال الصباغ ، وزيادة الخياطة فى الثوب من مال الخياط وعمله ، وكل شىء من هذا غير ما استؤجر عليه ، وغير شىء قائم فيما استؤجر عليه . ألا ترى أن قيمة الثوب غير مصبوغ وقيمته مصبوغًا ، وقيمته غير مخيط وغير مقصور وقيمته مخيطًا ومقصورًا ، معروفة حصة زيادة العامل فيه ، وليس فى الثياب التى فى الحانوت ، ولا فى الماشية التى ترعى ، ولا فى العبد الذى يعلمه شىء قائم من صنعة غيره فيعطى ذلك صنعته أو ماله ، وإنما [٢] هو غريم من الغرماء . أو لا ترى أنه لو تولى الزرع كان الزرع والماء والأرض من مال المستأجر ، وكانت صنعته فيه [٣] إنما هى إلقاء فى الأرض ليست بشىء زائد فيه ، والزيادة فيه بَعْدُ [٤] شىء من قدر الله عز وجل ، ومن مال المستأجر ، لا صنعة فيها للأجير ؟ أو لا ترى أن الزرع لو هلك كانت له إجارته ، والثوب لو هلك فى يديه لم يكن له إجارته [٥]؛ لأنه لم يسلم عمله إلى من استأجره ؟ ولو تكارى رجل من رجل أرضا ، واشترى من اخر ماء ، ثم زرع الأرض ببذره ، ثم فلس الغريم بعد الحصاد ، كان رب الأرض ورب الماء شريكين للغرماء ، وليسا بأحق بما يخرج من الأرض ولا بالماء ، وذلك أنه ليس لهما عين مال الحب الذى نما من مال الغريم لا من مالهما .

١٢٢/ب ت

فإن قال قائل: فقد نما بماء هذا وفى أرض هذا ، قلنا: عين المال للغريم لا لهما ، والماء مستهلك فى الأرض ، والزرع عين موجودة والأرض عين [٦] موجودة فى الزرع ، وتصرفه فيها ليس بكينونة منها فيه فنعطيه عين مال . ولو غَبِى [٧] رجل فقال: أجعلهما أحق بالطعام من الغرماء ،دخل عليهما أنه أعطاهما غير عين مالهما ، ثم أعطاهما عطاءً محالاً، فإن قال قائل: فما المحال [٨] فيه ؟ قلنا: إن زعم أن صاحب الزرع ، وصاحب

(١) فى (ص ، ت): « يبيع فيه برا » .
(٢) فى (ت): « فإنما » ، وفى (ص) حرفت إلى: « قايما » .
(٣) فى (ص ، ت): « وكانت صنعته فيه قيمة » .
(٤) فى (ص ، ت): « والزيادة بعدُ فيه » .
(٥) فى (ص): « إجارة » .
(٦) فى (ب): « غير موجودة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٧) فى (ب): « ولو عنى رجل » ولا معنى لها ، وليست منقوطة فى (ت) وما أثبتناه من (ص) ، ومعناه: « وإن لم يفطن رجل فقال . . . » .
(٨) فى (ص ، ت) : « وما المحال » .

الأرض ، وصاحب الماء شركاء [١] ، فكم يعطى صاحب الأرض وصاحب الماء وصاحب الطعام ؟ فإن زعم أنه لهما حتى يستوفيا حقهما، فقد أبطل حصة الغرماء من مال الزارع ، وهو لا يكون أحق بذلك من الغرماء إلا بعد ما يفلس الغريم . فالغريم فلس ، وهذه حنطته ليست فيها أرض ولا ماء .

ولو أفلس والزرع بقل فى أرضه كان لصاحب الأرض أن يَحَاصَّ الغرماء بقدر ما أقامت الأرض فى يدى الزارع إلى أن أفلس ، ثم يقال للمفلس وغرمائه: ليس لك ، ولا لهم أن تستمتعوا بأرضه ، وله أن يفسخ الإجازة الآن ، إلا أن تطوعوا فتدفعوا إليه إجارة مثل الأرض إلى أن يستحصد[٢] الزرع،فإن لم تفعلوا فاقلعوا عنه الزرع إلا أن يتطوع بتركه لكم ؛ وذلك أن نجعل التفليس فسخًا للبيع ، وفسخًا للإجارة . فمتى فسخنا الإجارة كان صاحب الأرض أحق بها ، إلا أن يعطى إجارة مثلها ؛ لأن الزارع كان غير مُتَعَدٍّ .

قال: ولو باع رجل من رجل عبدًا فرهنه ، ثم فلس ، كان المرتهن أحق به من الغرماء يباع له منه بقدر حقه ، فإن بقى من العبد بقية كان البائع أحق بها . فإن قال قائل: فإذا جعلت هذا فى الرهن ، فكيف لم تجعله فى القِصَارَةِ والغُسَالَة كالرهن ، فتجعلهما [٣] أحق به من رب الثوب؟ قيل له: لافتراقهما ، فإن قال قائل: وأين يفترقان ؟ قلنا: القِصَارَة والغُسَالَة شىء يزيده القَصَّار [٤] والغَسَّال فى الثوب ، فإذا أعطيناه إجارته والزيادة فى الثوب فقد أوفيناه ماله بعينه ، فلا نعطيه أكثر منه فى الثوب ، ونجعل ما بقى من ماله فى مال غريمه .

قال: ولو هلك الثوب عند القصار أو الخياط لم نجعل له على المستأجر شيئًا ، من قِبَلِ أنه إنما هو زيادة يحدثها ، فمتى لم يوفها رب الثوب لم يكن له ، والرهن مخالف لهذا ليس بزيادة فى العبد ، ولكنه إيجاب شىء فى رقبته يشبه البيع . فإن مات / العبد كان ذلك فى ذمة مولاه الراهن،لا يبطل بموت العبد ، كما تبطل الإجارة بهلاك / الثوب ، فإن قال: فقد يجتمعان فى موضع ويفترقان فى آخر ، قيل : نعم ، فنجمع بينهما حيث اجتمعا ، ونفرق بينهما حيث افترقا . ألا ترى أنه إذا رهن العبد ، فجعلنا المرتهن أحق به حتى يستوفى حقه من البائع والغرماء ، فقد حكمنا له فيه ببعض حكم البيع ؟ ولو مات

٧١٧/ب
ص
١٢٣/أ
ت

---

(١) فى (ص): « شركائه » .

(٢) فى (ب): « إلى أن يحصد » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٣) فى (ب ، ت): « فتجعله » وما أثبتناه من (ص) .

(٤) فى (ص): « القصارة » .

العبد رددنا المرتهن بحقه ؟ ولو كان هذا حكم البيع بكماله لم يرد المرتهن بشىء ، فإنما جمعنا بينه وبين البيع حيث اشتبها [١]، وفرقنا بينهما حيث افترقا .

ولو استأجر رجل أرضًا ، فقبض صاحب الأرض إجارتها كلها ، وبقى الزرع فيها لا يستغنى عن السقى والقيام عليه ، وفلس الزارع وهو الرجل قيل [٢] لغرمائه: إن تطوعتم بأن تنفقوا على الزرع إلى أن يبلغ ثم تبيعوه وتأخذوا نفقتكم مع مَا لَكُمْ فذلك لكم ، ولا يكون ذلك لكم إلا بأن يرضاه رب الزرع المُفْلِس ، فإن لم يرضه فشئتم أن تطوعوا بالقيام عليه والنفقة ولا ترجعوا بشىء ، فعلتم ، وإن لم تشاؤوا [٣] أو شئتم [٤] فبيعوه بحاله تلك لا تُجْبَرُون على أن تنفقوا على ما لا تريدون .

قال: وهكذا لو كان عبد فمرض بيع مريضًا بحاله ، وإن قلّ ثمنه .

قال: وإذا اشترى الرجل من الرجل عبدًا ، أو دارًا ، أو متاعًا ، أو شيئًا ما كان بعينه ، فلم يقبضه حتى فلس البائع، فلامشترى أحق به بما باعه يلزمه ذلك ، ويلزم له ، كَرِهَ أو كَرِهَ الغرماء .

ولو اشترى منه شيئًا موصوفًا من ضرب السلف من: رقيق موصوفين ، أو إبل موصوفة ، أو طعام ، أو غيره من بيوع الصفة ، ودفع إليه الثمن ، كان أسوة الغرماء فيما له وعليه . ولو كان الثمن لبعض ما اشترى من هذا عبدًا بعينه ، أو دارًا بعينها ، أو ثيابًا بعينها بطعام موصوف إلى أجل أو غيره ، كان البائع للدار المشترى بها الطعام أحق بداره ؛ لأنه بائع مشتر ليس بخارج من بيعه . وكذلك لو سلف فى الطعام فضة مصوغة معروفة ، أو ذهبًا ، أو دنانير بأعيانها ، فوجدها قائمة يقر بها الغرماء أو البائع ، كان أحق بها ، فإن كانت مما لا يعرف ، أو استهلكت ، فهو أسوة الغرماء .

وإذا اكترى الرجل من الرجل الدار ، ثم فلس المكرى ، فالكراء [٥] ثابت إلى مدته ثبوت البيع ، مات المفلس أو عاش . وهكذا قال بعض أهل ناحيتنا فى الكراء ، وزعم فى الشراء: أنه إذا مات فإنما هو أُسْوَةَ الغرماء [٦].

---

(١) فى (ص ، ت): « حيث اشتبه » .
(٢) « قيل »: ساقطة من (ص) .
(٣) فى (ت): « وإن شاؤوا » .
(٤) فى (ب): « وشئتم » وما أثبتناه من (ص ، ت).
(٥) فى (ص): « فالكرى » .
(٦) أى يشترك مع الغرماء بنسبة مَالَهُ .

وقد خالفنا غير واحد من الناس فى الكراء ففسخه إذا مات المُكتَرِى أو المُكْرِى؛ لأن ملك الدار قد تحول لغير المكرى، والمنفعة قد تحوّلت لغير المكترى، وقال : ليس الكراء كالبيوع، ألا ترى أن الرجل يكترى الدار فتنهدم (١) ، فلا يلزم المكرى أن يبْنيها ويرجع المكترى بما بقى من حصة الكراء؟ ولو كان هذا بيعًا لم يرجع بشىء، فيُثَبِّتُ صاحبنا ـ والله يرحمنا وإيــاه ـ الكراء الأضعف؛ لأنا ننفرد به دون غيرنا فى مال المفلس ، وإن مات يجعله (٢) للمكترى، وأبطل البيع فلم يجعله للبائع، ولو فرق بينهما لكان البيع أولى أن يثبت للبائع من الكراء للمكترى ؛ لأنه ليس بملك تام، وإذا جمعنا نحن بينهما ، لم ينبغ له أن يفرق بينهما.

قال : وإذا تكارى الرجل من الرجل حمل طعام إلى بلد من البلدان ، ثم أفلس المكترى، أو مات ، فكل ذلك سواء، يكون المكرى أسوة الغرماء؛ لأنه ليس له فى الطعام صنعة ، ولو كان أفلس قبل أن يحمل الطعام كان له أن يفسخ الكراء ؛ لأنه ليس للمكترى أن يعطيه من ماله شيئًا دون غرمائه ، ولا أجبر المكرى أن يأخذ شيئا من غريم المفلس إلا أن يشاء غرماؤه، ولو حمله بعض الطريق ثم أفلس ، كان له بقدر ما حمله من الكراء يَحَاصُّ به الغرماء، وكان له أن يفسخ الحمولة فى موضعه ذلك إن شاء ، إن كان موضع لا يهلك فيه الطعام ، مثل الصحراء أو ما أشبهها.

١٢٣/ب ت ١/٧١٨ ص

وإذا تكارَى النفر الإبل بأعيانها من الرجل ،/ فمات / بعض إبلهم ، لم يكن على المُكْرِى أن يأتيه بإبل بدلها، فإذا كان هذا هكذا ، فلو أفلس المُكرِى ومات بعض إبلهم ، لم يرجع على أصحابه ، ولا فى مال المكرى بشىء إلا بما بقى مما دفع إليه من كرائه يكون فيه أسوة الغرماء ، وتكون الإبل التى اكتريت على الكراء ، فإذا انقضى كانت مالاً من مال المكرى المفلس . ولو كانوا تكاروا منه حَمُولة مضمونة على غير إبل بأعيانها يدفع إلى كل رجل منهم إبلاً بأعيانها ، كان له نزعها من أيديهم وإبدالهم غيرها ، فإذا كان هذا هكذا فحقهم فى ذمته مضمون (٣) عليه . فلو ماتت إبل كان يحمل عليها واحد (٤) منهم، فأفلس الغريم ، كانوا جميعًا أسوة فيما بقى من الإبل بقدر حمولتهم ؛ لأنها مضمونة فى ماله لا فى إبل بأعيانها ، فيكون إذا هلكت لم يرجع .وإن كان معهم غرماء غيرهم من غرمائه بأى وجه كان لهم الدين عليه ، ضرب هؤلاء بالحمولة ، وهؤلاء

---

(١) فى (ص) : « فتستهدم » .
(٢) فى (ص ، ت) : « فجعله » .
(٣) فى (ص ، ت) : « مضمونًا » .
(٤) فى (ص ، ت) : « واحدًا » .

بديونهم ، وحاصُّوهم.

وإذا اكترى الرجل من الرجل الإبل ، ثم هرب عنه (١) ، فأتى المتكارى السلطان فأقام عنده البينة على ذلك ، فإن كان السلطان ممن يقضى على الغائب أحلف المتكارى أن حقه عليه لَثَابتٌ فى الكراء ما يبرأ منه بوجه من الوجوه، وأسمى الكراء أو الحمولة (٢) ، ثم تكارى له على الرجل كما يبيع له فى مال الرجل إذا كانت الحمولة مضمونة عليه، وإن (٣) كانت الحمولة إبلاً بأعيانها (٤) لم يتكار (٥) له عليه(٦) ،وقال القاضى للمكترى(٧): أنت بالخيار بين أن تكترى من غيره ، وأردك بالكراء عليه لفراره منك ، أو آمر عدلاً فيعلف الإبل أقل ما يكفيها ويخرج ذلك متطوعًا به غير مجبور عليه ، وأردك به على صاحب الإبل دينًا عليه،وما أَعلَفَ الإبل قبل قضاء القاضى فهو متطوع به . وإن كان للحمَّال (٨) فضل من إبل باع عليه ، وأعلف إبله إذا كان ممن يقضى على الغائب ، ولم يأمر أحدًا ينفق عليها، ولم يفسخ الكراء، إنما يفعل هذا إذا لم يكن له فضل إبل.

قال: وإذا باع عليه فضلاً من إبله ، أو مالاً له سوى الإبل ،ثم جاء الحَمَّال لم يُرَدَّ بيعه ، ودفع إليه ماله، وأمره بالنفقة على إبله . قال : والاحتياط لمن تكارى من حَمَّال أن يأخذه بأن يوكل رجلاً ثقة ، ويجيز أمره فى بيع (٩) ما رأى من إبله ومتاعه، فيعلف إبله من ماله ، ويجعله مُصَدَّقًا فيما ادَّان على إبله ، وعلفها به لازمًا له ذلك ، ويحلفه لا يفسخ وكالته ، فإن غاب قام بذلك الوكيل .

قال : وإذا تكارى القوم من الحَمَّال إبلاً بأعيانها ، ثم أفلس ، فلكل واحد منهم أن يركب إبله بأعيانها ، ولا تباع حتى يستوفوا الحمولة . وإن كانت بغير أعيانها ، ودفع إلى كل إنسان بعيراً ، دخل بعضهم على بعض إذا ضاقت الحمولة كما يدخل بعضهم على بعض فى سائر ماله حتى يتساووا فى الحمولة ، ودخل عليهم غرماؤه الذين لا حمولة لهم حتى يأخذوا من إبله بقدر مالهم (١٠) ، وأهل الحمولة بقيمة حمولتهم.

---

(١) فى (ب) : « ثم هرب منه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ب) : « والحمولة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٣ ـ ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .
(٤) فى (ص) : « وإن كانت الحمولة أثلاثا بأعيانها » وهو خطأ.
(٥) فى (ص) : « يتكارا » .
(٧) فى (ص ، ت) : « وقال القاضى المكترى » .
(٨) فى (ب) : « للجمال » وما أثبتناه من (ص) وكذلك فى المواضع التالية .
(٩) « بيع » : ليست فى (ص) .
(١٠) فى (ص ، ت) : « بقدر ماله » .

ومن أصدق امرأة عبدًا بعينه فقبضته ، أو لم تقبضه ، ثم أفلس ، فهو لها . وكذلك لو باعه ، أو تصدق به صدقة محرمة . وكذلك لو أقر أنه غصبه إياه ، أو أقر أنه له ، فإن وهبه لرجل أو نحله ، أو تصدق به صدقة غير محرمة ، فلم يقبضه الموهوب له حتى فلس [1] ، فليس له دفعه إليه ، ولا للموهوب له قبضه ، فإن قبضه بعد وقف القاضي ماله كان مردودًا ؛ لأن ملك هذا لا يتم إلا بالقبض من الهبة والصدقة والنِّحل .

وإذا أفلس الغريم بمال لقوم قد عرفه الغريم كله ، وعرف كل واحد من الغرماء ما لكل واحد منهم ، فدفع إلى غرمائه ماله ، ما كان ماله [2] قل أو كثر ، فإن كانوا ابتاعوا ما دفع إليهم من ماله بمالهم عليه ، أو أبرؤوه [3] مما لهم عليه حين قبضوه منه ، فهو بريء[4] بلغ ذلك من حقوقهم ما بلغ / قليلاً كان أو كثيرًا ، ولكل واحد منهم من ذلك المال بقدر ماله على الغريم ، فلصاحب المائتين سهمان ، ولصاحب المائة سهم. وإن كان دفعه إليهم ولم يتبايعوه ، ولم يبرئوه ، وبقى عليه ما لا يبلغه ثمن ماله ، فهذا لا / بيع لهم، ولا رهن . فإن لم يكن بيع ، فجاء غرماء آخرون فدخلوا [5] معهم فيه ، وكذلك لو كان إنما فلس[6] بعد دفعه إليهم والمال ماله بحاله ، إلا أنهم ضامنون له بقبولهم إياه على الاستيفاء له ، فإن لم يفت استؤنف فيه البيع ، ودخل من حدث من غرمائه معهم فيه ، وإن كان بيع فالمفلس بالخيار بين أن يكون له جميع ما بيع به يقبضونه ، ومن حدث من غرمائه داخل عليهم فيه ، أو يضمنهم قيمة المال إن كان فات يقاصهم به من دينه. وما كان قائما بعينه فالبيع مردود فيه ، إلا أن يكون وكلهم ببيعه فيجوز عليه البيع ، كما يجوز على من وكل ببيع وكيله .

١٢٤/أ ت

٧١٨/ب ص

وإذا بيع مال المفلس لغرماء أقاموا عليه بينة ، ثم أفاد بَعْدُ مالاً ، واستحدث دينًا ، فقام عليه أهل الدين الآخر ، وأهل الدين الأول ببقايا حقوقهم ، فكلهم فيما أفاد من مالٍ ، سواء قديمهم وحديثهم ، وكل دين ادّانه قبل يحجر عليه القاضي لزمه ، يضرب فيه كل واحد منهم بقدر ماله عليه .

---

(١) في (ص) : « حتى يفلس » .

(٢) في (ب) : « فدفع إلى غرمائه ما كان له قل أو كثر »، وفي (ص) : « فدفع إلى غرمائه ما كان ماله قل أو كثر » ، وما أثبتناه من (ت) .

(٣) في (ص ، ت) : « أو أبروه » .

(٤) في (ص ، ت) : « فهو بريّ » .

(٥) في (ب) : « دخلوا » ، وما أثبتناه من (ص، ت) .

(٦) في (ب) : « إنما أفلس » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

وهكذا لو حجر عليه القاضى ، ثم باع ماله وقضى غرماءه ، ثم أفاد مالاً وادّان دينًا، كان الأولون والآخرون من غرمائه سواء فى ماله ، وليس بمحجور عليه بعد الحجر الأول وبيع المال ؛ لأنه لم يحجر عليه لسفه إنما حجر فى وقت لبيع ماله ، فإذا مضى فهو على غير الحجر .

قال : ولو كانت المسألة بحالها ، وحضر له غرماء كانوا غُيَّبًا داينوه قبل تفليسه الأول، أدخلنا الغرماء الذين داينوه قبل تفليسه الأول فى ماله الأول على الغرماء الذين اقتسموا ماله بقدر ما لكل واحد عليه ، ثم أدخلنا هؤلاء الذين كانوا والآخرين [١] المدخل هؤلاء عليهم والغرماء الآخرين [٢] معًا فى المال المستحدث الذى فلسناه فيه الثانية بقدر ما بقى لأولئك وما لهؤلاء عليه سواء.

وإذا باع الرجل الرجل السلعة ، وقبضها المشترى على أنهما بالخيار ثلاثا ، ففلس البائع أو المشترى ، أو هما قبل الثلاث ، فذلك كله سواء ، ولهما إجازة البيع ورده لأيهما شاء رده . وإنما زعمت [٣] أن لهما إجازة البيع ؛ لأنه ليس ببيع حادث . ألا ترى أنهما لو لم يتكلما فى البيع برد ولا إجازة حتى تمضى الثلاث جاز ، ولو لم يختارا [٤] ، ولم يردا ولا واحد منهما حتى تمضى الثلاث ، كان البيع لازما كالبيع بلا خيار .

قال : ومن وجد عين ماله عند مفلس كان أحق به إن شاء ، وسواء كان مفلسًا فتركه، أو أراد الغرماء أخذه ، أو غير مفلس ؛ لأنه لا يملكه إلا أن يشاء ، فلا أجبره على ملك ما لا يشاء إلا الميراث ؛ فإنه لو ورث شيئًا فرده ، لم يكن له وكان للغرماء أخذه ، كما يأخذون سائر ماله ، ولكل واحد منهما إجازة البيع ورده فى أيام الخيار أحب ذلك الغرماء أو كرهوا ؛ لأن البيع وقع على عين فيها خيار .

قال : ولو أسلف رجل فى طعام أو غيره بصفة ، فحلت ، وفلس فأراد أخذه دون الصفة، لم يكن له إذا لم يرض ذلك الغرماء ؛ لأنه يأخذ ما لم يشتر .

قال : ولو أُعْطِىَ خيرًا مما سلف عليه ، فإن كان من غير جنس ما سلف عليه لم يكن عليه أخذه ، وإن أراد ذلك الغرماء ؛ لأن الفضل هبة ، وليس عليه أن ياتهب[٥] ولهم أن

(١، ٢) فى (ص ، ت) : « الآخرون » فى الموضعين .

(٣) فى (ص) : « وإذا زعمت » . (٤) فى (ص) : « يختاروا » .

(٥) فى (ب) : « يتهب » وما أثبتناه من (ص ، ت) وهو فعل مضارع لم تدغم فيه فاء الافتعال ، بل قلبت حرفًا لينًا من جنس الحركة قبلها ، وهى لغة أهل الحجاز ، لغة الإمام الشافعى .

يأخذوا من الغريم ما عليه بعينه . وإن كان من جنس ما سلف عليه لزمه أخذه إذا رضى ذلك الغرماء وإن كره ؛ لأنه لا ضرر عليه فى الزيادة ، وذلك فى العبيد وغيرهم مما لا تكون الزيادة مخالفة غير / الزيادة خلافًا لا تصلح الزيادة لما يصلح له النقص .

١٢٤/ب
ت

[٢] باب كيف ما يباع من مال المفلس؟

قال الشافعى رحمه الله تعالى : ينبغى للحاكم إذا أمر بالبيع على المفلس أن يجعل أمينا يبيع عليه ، ويأمر المفلس بحضور البيع ، أو التوكيل بحضوره إن شاء، ويأمر بذلك من حضر من الغرماء ، فإن ترك ذلك المبيع عليه والمبيع له ، أو بعضهم ، باع [١] الأمين.

وما يباع من مال ذى الدين ضربان : أحدهما : مرهون قبل[٢] يقام عليه ، والآخر: غير مرهون . فإذا باع المرهون / من ماله دفع ثمنه إلى المرتهن ساعة يبيعه، إذا كان قد أثبت رهنه عند الحاكم وحلف على ثبوت حقه ، فإن فضل عن رهنه شىء وقفه[٣] وجميع ما باع مما ليس برهن ، حتى يجتمع ماله وغرماؤه ، فيفرق عليهم .

٧١٩/أ
ص

قال : وإن [٤] باع لرجل رهنه فعجز عن مبلغ حقه ، دفع إليه ما نضَّ [٥] من ثمن رهنه ، وكان فيما بقى من حقه أسوة الغرماء . ولو كان ذو الدين رهن غريمه رهنًا، فلم يقبضه المرتهن حتى قام عليه الغرماء ، كان الرهن مفسوخًا ، وكان الغرماء فيه أسوة. وكذلك لو رهنه رهنًا وقبضه ، ثم فسخه صاحب الحق ، أو رهنه رهنًا فاسدًا بوجه من الوجوه [٦] ، لم يكن رهنًا ، وكان فيه أسوة الغرماء [٧] . ولو رهنه رجلين معًا، كانا كالرجل الواحد . ولو رهنه رجلاً [٨] فقبضه ، ثم رهنه آخر بعده ، فأعطى الأول جميع حقه ، وبقيت من ثمن الرهن بقية لم يكن للآخر فيها إلا ما لسائر الغرماء؛ لأنه لا يجوز

---

(١) فى (ص) : « أو باع الأمين » .

(٢) فى (ب ، ت) : « قبل أن يقام » وما أثبتناه من (ص) . (٣) فى (ص ، ت) : « دفعه » .

(٤) فى (ب) : « وإذا باع » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٥) ما نَضَّ : أى ما تيسر . قال فى المصباح: « يقال : ما نَضَّ بيدى منه شىء ، أى ما حصل ، وخذ ما نضّ من الدين : أى ما تيسر ، وهو يَستَنِضُ حقه: أى يتنجزه شيئًا بعد شىء » .

(٦) « من الوجوه » : ليست فى (ص) .

(٧) فى (ص) : « لم يكن له رهنًا ، فيه أسوة الغرماء » .

(٨) فى (ص ، ت) : « رجل » غير منصوبة .

له أن يرهن الآخر شيئًا قد رهنه ، فصار غير جائزِ الأمرُ [(١)] فيه .

قال : ولو رهن رجل رهنًا فلم يقبضه المرتهن ، وأفلس الرجل الراهن ، فالرهن مفسوخ ، وكل رهن مفسوخ بوجه فهو مال من مال المفلس ، ليس أحد من غرمائه أحق به من أحدهم ، فيه معًا أُسوة .

قال : ولا يجوز رهن الثمر فى رؤوس النخل ، ولا الزرع قائمًا ، لأنه لا يقبض ، ولا يعرف ، ويجوز بعد ما يُجَدُّ ويُحْصَد ، فيقبض .

[٣] باب ما جاء فيما يجمع مما يباع من مال صاحب الدين

قال الشافعى رحمه الله : ولا ينبغى للحاكم أن يأمر من يبيع مال الغريم حتى يحضره، ويحضر من حضره [(٢)] من غرمائه فيسألهم ، فيقول : ارتضوا بمن أضع ثمن ما بعت على غريمكم لكم حتى أفرقه عليكم ، وعلى غريم إن كان له حق معكم . فإن اجتمعوا على ثقة لم يَعْدُه ، وإن اجتمعوا على غير ثقة لم يقبله ؛ لأن عليه ألا يولى إلا ثقة ؛ لأن ذلك مال الغريم حتى يقضى عنه .

ولو فضل منه فضل كان له ، ولو كان فيه نقص كان عليه ، ولعله يطرأ عليه دين لغيرهم كبعض [(٣)] من لم يرض بهذا الموضوع على يديه ، وإن تفرقوا فدعوا إلى ثقتين ضَمَّهُمَا [(٤)] .

قال : وكذلك أكثر إذا قبلوا ،ولم يكن منهم أحد يطلب على ذلك جُعْلاً ، وإن طلبوا جُعْلاً جعله إلى واحد ليكون أقل فى الجعل ، وكان عليه أن يختار خيرهم لهم ، ولغائب إن كان معهم. ويقول للغرماء : أحضروه ، فأحصوا ، أو وكِّلُوا من شئتم ، ويقول ذلك للذى عليه الدين ، ويطلب أن يكون الموضوع على يديه المال ضامنًا بأن يسلفه سلفًا حالاً ، فإن فعل لم يجعله أمانة وهو يجد السبيل إلى أن يكون مضمونًا، وإن وجد ثقة مليًا يضمنه، ووجد أوثق منه لا يضمنه ، دفعه إلى الذى ضمنه . وإن لم يدعوا إلى أحد، أو دعوا إلى غير ثقة اختار لهم .

---

(١) فى طبعة الدار العلمية : « لأمر فيه » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

(٢) فى (ب) : « من حضر » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٣) فى (ص) : « لبعض » باللام فى أولها .

(٤) فى طبعة الدار العلمية : «ضمنهما » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

قال : وأحب إلىَّ فيمن وَلِىَ هذا أن يرزق من بيت المال ، فإن لم يكن ، لم يجعل له شيئًا حتى يشارطوه هم . فإن لم ياتفِقُوا [١] اجتهد لهم ، فلم يعطه شيئًا وهو يجد ثقة يقبل أقل منه ، وهكذا يقول لهم فيمن يصيح[٢] على ما يباع / عليه فيمن[٣] يزيد ، وفى أحد إن كال منه طعامًا ، أو نقله إلى موضع سوق [٤] ، وكل ما فيه صلاح المبيع ، إن جاء رب المال أو هم بمن يكفى ذلك لم يدخل عليهم غيرهم ، وإن لم يأتوا استأجر عليه من يكفيه بأقل ما يجد .

١/١٢٥ ت

وإذا بيع مال المفلس لغريم بعينه ، أو غرماء بأعيانهم ، فسواء هم ومن ثبت معهم حقًا عليه قبل [٥] يقسم المال. ولا ينبغى أن يدفع من ماله شيئا إلى من اشتراه إلا بعد أن يقبض منه الثمن . وإن وقف على يدى عدل ، أو يدى البائع حتى يأتى المشترى بالثمن فهلك ، فمن مال المفلس لا يضمنه المشترى حتى يقبضه ، فإن قبضه المشترى مكانه، ولم يعلم البائع ، ثم هرب ، أو استهلكه ، فأفلس ، فذلك من مال المفلس لا من مال أهل الدَّين . وكذلك إن قبض العدل ثمن ما اشترى . أو بعضه ، فلم يدفعه إلى الغرماء حتى هلك ، فمن مال المفلس ، لا يكون من مال الغرماء حتى يقبضوه ، والعهدة فيما باع على المفلس ؛ لأنه بيع له ملكه [٦] فى حق / لزمه ، فهو بيع له وعليه. وأحق الناس بأن تكون العهدة عليه مالك المال المبيع ، ولا يضمن القاضى ولا أمينه شيئًا ، ولا عهدة عليهما ولا على واحد منهما . وإن بيع للغريم من مال المفلس شىء ، ثم استُحِقَّ، رجع به فى مال المفلس .

٧١٩/ب ص

[٤] باب ما جاء فى العهدة [٧] فى مال المفلس

قال الشافعى رحمه الله : من بيع عليه مال من ماله فى دين بعد موته ، أو قبله ، أو فى تفليسه ، أو باعه هو فكله سواء ، لا نراه لمن باع للميت إلا كهى لمن باع لحى ، والعهدة فى مال الميت كهى فى مال الحى ، لا اختلاف فى ذلك عندى .

---

(١) فى (ب) : « يتفقُوا » وما أثبتناه من (ص ، ت) وهى لغة أهل الحجاز . وسبق تفسيرها فى نهاية الباب ما قبل السابق فى قوله : « ياتهبوا ».

(٢) فى (ص) : « يصح » .

(٣) فى (ب) : « بمن يزيد » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٤) فى (ب) : « بسوق » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٥) فى (ب) : « قبل أن يقسم » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٦) فى (ص) : « ماله » بدل : « ملكه ».

(٧) العهدة: أن يضمن ما يلزم البائع من رد ثمن لاستحقاق حق فى المبيع أو لعيب قامت البينة أنه كان معهودًا فيما باعه وهو فى يده .

ولو مات رجل أو أفلس وعليه ألف درهم ، وترك داراً فبيعت بألف درهم ، فقبض أمين القاضى الألف فهلكت من يده ، واستحقت الدار ، فلا عهدة على الغريم الذى باعها له ، والعهدة على الميت المبيع عليه أو المفلس. فإن وجد للميت أو المفلس مال بيع ، ثم رد على المشترى المُعْطِى الألفَ ألفه ؛ لأنها مأخوذة منه ببيع لم يسلم له، وأعطى الغرماء حقوقهم . وإن لم يوجد له شيء ، فلا ضمان على القاضى ولا أمينه، وترجع الدار إلى الذى استحقها ، ويقال للمشترى الدار : قد هلكت أَلْفُك فأنت غريم للميت والمفلس متى ما وجدت له مالاً أخذتها ، ويقال للغريم : لم تستوف فلا عهدة عليك ، فمتى وجدت للميت مالاً أعطيناك منه ، وإذا وجدتماه تَحَاصَصْتُما فيه ، لا يُقَدَّم منكما واحد على صاحبه .

[٥] باب ما جاء فى التأنى بمال المفلس

قال الشافعى رحمه الله : الحيوان أولى مال المفلس والميت عليه الدين أن يبدأ به ويعجل بيعه [١]. وإن كان ببلاد جامعة لم يتأن به أكثر من ثلاث ، ولا يبلغ به أناة [٢] ثلاث إلا أن يكون أهل العلم قد يرون أنه إن تؤنى به ثلاث بلغ أكثر مما يبلغ فى يوم أو اثنين . وإن كان ذلك فى بعض الحيوان دون بعض تُؤُنِّى به [٣] ، كان ذلك فيه ثلاث دون ما ليس ذلك فيه ، وينفق عليه من مال الميت ؛ لأنه صلاح له ، كما يعطى فى القيام عليه من مال الميت . قال : ويتأنى بالمساكن[٤] بقدر ما يرى أهل البصر بها أن قد بلغت أثمانها، أو قاربتها ، أو تناهت زيادتها [٥] ، على قدر مواضع المساكن [٦] وارتفاعها. ويتأنى بالأرضين والعيون وغيرها بقدر ما / وصفت مما يرى أهل الرأى أنه قد استؤنى [٧] بها ، أو قورب ، إن تناهت [٨] زيادتها ، وما ارتفع منها تؤنى به أكثر . وإن كان أهل بلد غير بلده، إذا علموا زادوا فيه ، تؤنى [٩] به إلى علم أهل ذلك البلد . وإذا باع القاضى

١٢٥/ب
ت

(١) فى (ب) : « ويعجل ببيعه » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ص) : « ولا يبلغ به إياه ثلاث » .
(٣) فى (ب) : « تؤنى بما كان » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٤) فى (ص) : « بالمساكين ». (٥) « أو تناهت زيادتها » : ليست فى (ص) .
(٦) فى (ص) : « المساكين ».
(٧) فى (ب) : « استوفى بها » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٨) فى (ب) : « أو تناهت » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٩) فى (ص) : « يؤنى » .

على الميت أو المفلس ، وفارق المشترى البائع من مقامهما الذى تبايعا فيه ، ثم زيد لم يكن له رد ذلك البيع إلا بطيب نفس المشترى ، وأحب للمشترى لو رده أو زاد، وليس ذلك بواجب عليه ، وللقاضى طلب ذلك إليه ، فإن لم يفعل لم يظلمه وأنفذه له. والبيع على الميت والمفلس فى شرط الخيار وغيره ، وفى العهد [(١)] كبيع الرجل مال نفسه لا يفترق .

[٦] باب ما جاء فى شراء الرجل وبيعه وعتقه وإقراره

قال الشافعي رحمه الله : شراء الرجل وبيعه ، وعتقه ، وإقراره ، وقضاؤه بعض غرمائه دون بعض ، جائز كله عليه؛ مفلسًا كان أو غير مفلس، وذا دين كان أو غير ذى دين ، فى إجازة عتقه وبيعه ، لا يرد من ذلك شيء ، ولا مما فضل منه ، ولا إذا قام الغرماء عليه حتى يصيروه إلى القاضى. وينبغى إذا صيروه إلى القاضى أن يُشْهِدَ على أنه قد أوقف ماله عنه ، فإذا فعل لم يجز له حينئذ أن يبيع من ماله ، ولا يهب ، ولا يتلف، وما فعل من هذا ففيه قولان:

أحدهما : أنه موقوف ، فإن قضى دينه ، وفضل له فضل أجاز ما صنع من ذلك الفضل؛ لأن وقفه ليس بوقف حَجْرٍ إنما هو وقف كوقف مال المريض ، فإذا صح ذهب الوقف عنه ، فكذلك هذا إذا قضى دينه ذهب الوقف عنه .

والثاني : أن ما صنع من هذا باطل ؛ لأنه قد منع ماله والحكم فيه .

قال : ولا يمنعه حتى يقسم ماله نفقته ونفقة أهله ، وإذا باع ترك له ولأهله قوت يومهم ، ويكفن هو ومن يلزمه أن يكفنه إن مات ، أو ماتوا / من رأس ماله بما يكفن به مثله . قال : ويجوز له ما صنع فى ماله بعد رفعه إلى القاضى حتى يقف القاضى ماله.

أ/٧٢٠
ص

وإذا أقر الرجل بعد وقف القاضى ماله بدين لرجل ، أو حق من وجه من الوجوه زعم[(٢)] أنه لزمه قبل وقف ماله، ففى ذلك قولان :

أحدهما : أن إقراره لازم له ، ويدخل من أقر له فى هذه الحال مع غرمائه الذين أقر لهم قبل وقف ماله ، وقامت لهم البينة ، ومن قال هذا القول قال : أجعله قياسًا

---

(١) فى (ب) : « وفى العهدة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ب) : « وزعم » وما أثبتناه بدون عطف من (ص ، ت) .

على المريض يقر بحق لزمه فى مرضه ، فيدخل المقر له مع أهل الدين الذين أقر لهم فى الصحة فكانت [(١)] لهم بينة ، فهذا يحتمل القياس. ويدخله أنه لو أقر بشىء مما عرف له أنه لأجنبى غصبه إياه ، أو أودعه ، أو كان له بوجه لزمه الإقرار ، ومن قال هذا قاله فى كل من وقف ماله وأجاز عليه ما أقر به مما فى يديه ، وغير ذلك فى حاله تلك ، كما يجيزه فى الحال قبلها ، وبه أقول .

والقول الثانى : أنه إن أقر بحق لزمه بوجه من الوجوه فى شىء فى ذمته ، أو فى شىء مما فى يديه ، جعل إقراره لازمًا له فى مال إن حدث له بعد هذا ، وأحسن ما يحتج به من قال هذا أن يقول : وقفى ماله هذا فى حاله هذه لغرمائه كرهنه ماله لهم ، فيبدؤون فيعطون حقوقهم ، فإن فضل فضل كان لمن أقر به ، وإن لم يفضل فضل كان مالهم فى ذمته ، ويدخل هذا القول أمر يتفاحش من أنه ليس بقياس على المرتهن [(٢)] يوقف ماله ، ولا على المحجور فيبطل إقراره بكل حال، ويدخله أن الرهن لا يكون إلا معروفا بمعروف، ويدخل هذا أنه مجهول ؛ لأن من جاءه من غرمائه أدخله فى ماله ، وما وجد له من مال لا يعرفه ولا غرماؤه أعطاه غرماءه ، ويدخله أن رجلاً لو كان مشهودًا عليه بالفقر، وكان صائغا ، أو غسالا مفلسًا ، وفى يديه[(٣)] حلى ثمن مال ، وثياب ثمن مال ، جعلت الثياب والحلى له حتى يوفى غرماءه حقوقهم . ويدخل على من قال هذا أن يزعم هذا فى دلاَّلَة [(٤)] يوضع على يديها الجوارى [(٥)] / ثمنُ أولوفٍ دنانير وهى معروفة أنها لا تملك كبير شىء ، فتفلس ، فيجعل [(٦)] لها الجوارى ويبيعهن عليها . ويدخل عليه أن يزعم أن الرجل يملك ما فى يديه وإن لم يدَّعِهِ ، وليس ينبغى أن يقول هذا أحد . فإن ذهب رجل إلى أن يترك بعض هذا ترك القياس واختلف قوله ، ثم لعله يلزمه لو بيع عليه عبد [(٧)] فذكر أنه أبِقَ ، فقال الغرماء : أراد كسره ، لم يقبل قوله فيباع ماله ، وعليه عهدته ، ولا يصدق فى قوله . وهذا القول مدخول كثير الدَّخْلِ[(٨)]،

١٢٦/أ
ت

---

(١) فى (ب) : « وكانت » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ب ، ت) : « ليس بقياس على المريض » وما أثبتناه من (ص) وهو الموافق للسياق ؛ لأن الإمام يرد على من قاسه على الرهن .

(٣) فى (ب) : « وفى يده » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٤) الدلاَّل : على وزن شدَّاد : الذى يجمع بين البيِّعَيْن . والدَّلاَّلة : الأنثى منه .

(٥) « الجوارى » : ليست فى (ص) . (٦) فى (ب) : « يجعل » ، وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٧) فى طبعة الدار العلمية : « لو بيع عليه بعد » وهو خطأ مخالف لكل النسخ .

(٨) الدَّخْل: الداء والعيب والريبة . وتُحَرَّك (القاموس) والمراد هنا: العيب .

والقول الأول قولى ، وأسأل الله عز وجل التوفيق والخِيَرةِ برحمته .

[٧] باب ما جاء فى هبة المفلس

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا وهب الرجل هبة لرجل على أن يُثِيبَه ، فقبل الموهوب له وقبض، ثم أفلس بعد الهبة قبل أن يثيبه ، فمن أجاز الهبة على الثواب خَيَّرَ الموهوب له بين أن يثيبه ، أو يرد عليه هبته إن كانت قائمة بعينها لم تنتقص ، ثم جعل للواهب الخيار فى الثواب . فإن أثابه قيمتها ، أو أضعاف قيمتها ، فلم يرض، جعل له أن يرجع فى هبته وتكون للغرماء. وإن أثابه أقل من قيمتها فرضى ، أجاز رضاه ، وإن كره ذلك الغرماء .

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه إذا وهب فالهبة باطل (١) ، من قِبَل أنه لم يرض أن يعطيه إلا بالعوض ، فلما كان العوض مجهولاً كانت الهبة باطلاً (٢) كما لو باعه بثمن غير معلوم كان البيع باطلاً ، فهذا ملكه بعوض ، والعوض مجهول ، فكان بالبيع أشبه، من قِبَل أن البيع بعوض ، وهذا بعوض ، فلما كان مجهولاً بطل.

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو فاتت الهبة فى يدى الموهوبة له فما أثابه ، فرضى به ، فجائز (٣) ، وإن لم يرض فله قيمة هبته . ولو وهب رجل لرجل هبة ليثيبه الموهوبة له ، ثم أفلس الواهب والهبة قائمة بعينها ، فمن جعله على هبته أو يثاب منها كان الثواب إلى الواهب ، فإن رضى بقليل وكره ذلك غرماؤه ، جاز عليهم . / وكذلك لو رضى تَرْكَ الثواب ، وقال : لم أهبها للثواب وإن لم يرض بقيمتها كان على هبته ، سواء نقصت الهبة أو زادت .

١٢٦/ب
ت

وفيها قول آخر : ليس له أن يرجع فيها ، وإن فاتت بموت أو بيع أو عتق فلا شىء للواهب ؛ لأنه ملكه إياها ، ولم يشترط عليه شيئًا ، وإذا كان على هبته ففاتت ، فلا شىء له ؛ لأن الذى قد / كان له قد فات ، ولا يضمن له شىء بعينه ، كما يكون على شفعته فتتلف الشفعة فلا يكون له شىء .

٧٢٠/ب
ص

---

(١) فى (ب) : « فالهبة باطلة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٢) فى (ب) : « كانت الهبة باطلة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٣) فى (ص) : « جائز » .

[٨] باب حلول دين الميت والدين عليه

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا مات الرجل وله على الناس ديون إلى أجل ، فهى إلى أجلها لا تحل بموته . ولو كانت الديون على الميت إلى أجل ، فلم أعلم مخالفًا حفظت عنه ممن لقيت بأنها حَالَّة يتحاصُّ فيها الغرماء، فإن فضل فضل (١) كان لأهل الميراث ووصايا إن كانت له (٢) .

قال : ويشبه ـ والله أعلم ـ أن يكون من حجة من قال هذا القول مع تتابعهم عليه أن يقولوا : لما كان غرماء الميت أحق بماله فى حياته منه ، كانوا أحق بماله بعد وفاته من ورثته. فلو تركنا ديونهم إلى حلولها كما يدعها فى الحياة ، كنا منعنا الميت أن تبرأ ذمته، ومنعنا الوارث أن يأخذ الفضل عن دين غريم أبيه ، ولعل من حجتهم أن يقولوا: إن رسول الله ﷺ قال : « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه دينه» .

[١٦٣٥] **أخبرنا** إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن عمر بن أبى سلمة ، عن أبيه،

---

(١) فى (ص ، ت) : « فضلا » منصوبة . (٢) « له » : ليست فى (ص) .

[١٦٣٥]* ت : (٣ / ٣٨٠ ـ ٣٨١) (٨) كتاب الجنائز ـ (٧٦) باب ما جاء عن النبى ﷺ أنه قال : «نفس المؤمن معلقة بدينه » من طريق إبراهيم بن سعد به .

وقال : هذا حديث حسن . (رقم ١٠٧٨) .

وقد رواه أيضا من طريق سعد بن إبراهيم ، عن أبى سلمة ، عن أبى هريرة به ، لكن رجح الأول عليه .

* جه : (٢ / ٨٠٦) (١٥) كتاب الصدقات ـ (١٢) باب التشديد فى الدين ـ من طريق إبراهيم بن سعد به . (رقم ٢٤١٣) .

* حم : (٢/ ٤٤٠) من طريق سفيان ، عن سعد بن إبراهيم ، عن ابن أبى سلمة ،عن أبيه به .

وفى رواية عن عمر بن أبى سلمة ، عن أبى هريرة ، وليس فيه :« عن أبيه » .(٢ / ٤٧٥) .

وفى رواية عن سعد بن إبراهيم ، عن أبى سعيد ، عن أبى هريرة .(٢/ ٥٠٨) .

وفى بعض الروايات لم يذكر قوله : « حتى يقضى عنه ». (٢ / ٤٧٥) .

وفى (٢ / ٥٠٨) بلفظ : « لا تزال نفس ابن آدم معلقة بدينه حتى يقضى عنه ».

* ابن حبان ـ الموارد : (ص ٢٨٢ رقم ١١٥٨) من طريق معمر ، عن الزهرى ، عن أبى سلمة به، وليس فيه: «حتى يقضى عنه » .

* المستدرك : (٢ / ٢٦ ـ ٢٧) كتاب البيوع ـ من طريق سعد بن إبراهيم ، عن أبى سلمة بن عبد الرحمن ، عن أبى هريرة به .

وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه لرواية الثورى قال فيها : « عن سعد ابن إبراهيم عن عمر بن أبى سلمة ، عن أبيه ، عن أبى هريرة » .

عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « نَفْسُ المؤمن معلقة بدَيْنِه[١] حتى يقضى عنه دينه » .

قال الشافعى رحمه الله : فلما كان كفنه من رأس ماله دون غرمائه ونفسه معلقة بدينه ، وكان [٢] المال ملكًا له ، أشبه أن يجعل قضاء دينه ؛ لأن نفسه معلقة بدينه[٣]، ولم يجز أن يكون مال الميت زائلاً عنه فلا يصير إلى غرمائه ، ولا إلى ورثته ، وذلك أنه لا يجوز أن يأخذه ورثته دون غرمائه . ولو وقف إلى قضاء دينه عَلَّق روحه بدينه ، وكان ماله معرضًا أن يهلك ، فلا يؤدَّى عن ذمته ، ولا يكون لورثته . فلم يكن فيه منزلة أولى من أن يحل دينه ، ثم يعطى ما بقى ورثته .

[٩] باب ما حل من دين المفلس وما لم يحل

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا أفلس الرجل وعليه ديون إلى أجل ، فقد ذهب غير واحد من المفتيين [٤] ممن حفظت عنه : إلى أن ديونه التى إلى أجل حالَّة حلول دين الميت ، وهذا قول يتوجه من أن ماله وُقِفَ وَقْفَ مال الميت ، وحيل بينه وبين أن يقضى من شاء . ويدخل فى هذا أنهم إذا حكموا له حكم الميت انبغى أن يدخلوا من أقر له بشىء مع غرمائه ، وكذلك يخرجون من يديه ما أقر به لرجل ، كما يصنعون ذلك بالمريض يقر ثم يموت . وقد يحتمل أن يباع لمن حل دينه ويؤخر الذين ديونهم مستأخرة[٥]؛ لأنه غير ميت ، فإنه قد يملك والميت لا يملك ، والله تعالى أعلم .

قال : وما كان للميت من دين على الناس فهو إلى أجله ، لا يحل ماله بموته ، ولا بتفليسه .

[١٠] باب ما جاء فى حبس المفلس

١٢٧/أ ت

/ قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا كان للرجل مال يرى فى يديه ، ويظهر منه شىء ، ثم قام أهل الذين عليه ، فأثبتوا حقوقهم ، فإن أخرج مالاً ، أو وجد له ظاهر

---

(١) قال الأزهرى: والنفس الروح الذى إذا فارق البدن لم تكن بعده حياة ، وهو الذى أراد النبى ـ ﷺ بقوله : « نفس المؤمن معلقة بدينه » كأن روحه تعذب بما عليه من الدَّين حتى يؤدَّى عنه .

(٢ ـ ٣) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٤) فى (ب) : « المفتين » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٥) فى (ب) : « متأخرة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

يبلغ حقوقهم أعطوا حقوقهم ولم [١] يُحبَس ، وإن لم يظهر له مال ، ولم يوجد له ما يبلغ حقوقهم [٢] حبس ، وبيع فى ماله ما قدر عليه من شىء - فإن ذكر حاجة دعى بالبينة عليها ، وأقبل منه البينة على الحاجة [٣] ، وأن لا شىء له - إذا كانوا عدولاً خابرين به قبل الحبس ، ولا أحبسه ، ويوم أحبسه وبعد مدة أقامها فى الحبس ، وأحلفه مع ذلك كله بالله ما يملك ، ولا يجد لغرمائه قضاء فى نقد ، ولا عرض ، ولا بوجه من الوجوه. ثم أخليه وأمنع غرماءه من لزومه إذا خليته ، ثم لا أعيده لهم إلى حبس حتى يأتوا ببينة أن قد أفاد مالاً ، فإن جاؤوا ببينة أن قد رئى فى يديه مال سألته ، فإن قال : مال[٤] مضاربة لم أعمل فيه ، أو عملت فيه فلم يَنِضّ [٥]، أو لم يكن لى [٦] فيه فضل قبلت ذلك منه ، وأحلفته إن شاؤوا . وإن جحد حبسته أيضا حتى يأتى ببينة كما جاء بها أول مرة ، وأحلفته كما أحلفته فيها . ولا أحلفه فى واحدة من الحبستين حتى يأتى ببينة وأسأل عنه أهل الخبرة به ، فيخبرونى بحاجته . ولا غاية لحبسه أكثر من الكشف عنه ، فمتى استقر عند الحاكم ما / وصفت لم يكن له حبسه ، ولا ينبغى أن يغفل[٧] المسألة عنه .

٧٢١/أ
ص

قال : وجميع ما لزمه من وجه من الوجوه سواء من جناية ، أو وديعة ، أو تعدٍّ ، أو مضاربة ،أو غير ذلك، يَحَاصّون فى ماله مالم يكن لرجل منهم مال بعينه فيأخذه منه ، ولا يشركه فيه غيره . ولا يُؤاجَرُ[٨] الحر فى دين عليه إذا لم يوجد له شىء، ولا يحبس إذا عرف أن لا شىء له ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ **وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ** ﴾ [البقرة : ٢٨٠] .

وإذا حبس الغريم وفلس ، وأحلف ، ثم حضر آخر ، لم يحدث له حبس ولا يمين، إلا أن يحدث له يسر بعد الحبس ، فيحبس للثانى والأول . وإذا حبس [٩] وأحلف ، وفلس ، وخلى ، ثم أفاد مالاً ، جاز له فيما أفاد ما صنع من عتق، وبيع ، وهبة ،

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٣) فى (ص) : « وأقبل منه البينة بالحاجة » .

(٤) « مال » : ليست فى (ص ، ت) .

(٥) نَضّ:يَنِضُّ الماء: سال قليلاً قليلاً ، أو خرج رشحًا ، (القاموس) والمراد هنا: لم يربح قليلا ولا كثيراً . والله عز وجل أعلم .

(٦) فى (ص) : « أولم فيه حاجة »،وفى (ت) : « أولم يكن فيه فضل ».

(٧) فى (ص) : « ولا ينبغى أن يعقل » وهو خطأ .

(٨) فى (ب) : « ولا يؤخذ الحر فى دين عليه » وما أثبتناه من (ص ، ت) . وإن كانت غير منقوطة فيهما ، ولكن هى كذلك فى مختصر المزنى :« يؤاجر » (٢/ ٢٢٢ من هامش البولاقية) .وقد ترجم البيهقى فى المعرفة بابًا بقوله : « لا يؤاجر الحر فى دين عليه » .

(المعرفة ٤/٤٥٥) وكذلك فى السنن الكبرى (٦ / ٤٩) .

(٩) فى (ص) : « وإذا أحبس ».

وغيره ، حتى يحدث له السلطان وقفا آخر ؛ لأن الوقف الأول لم يكن وقفا ؛ لأنه غير رشيد ، إنما [(١)] وقف ليمنعه ماله ويقسمه بين غرمائه ، فما أفاد آخر فلا وقف عليه .

وإذا فَلَس [(٢)] الرجل وعليه عروض موصوفةَ ، وعين من بيع ، وسلف ، وجناية ، ومهر امرأة ، وغير ذلك مما لزمه بوجه ، فكله سواء ، يَحَاصٌ أهل العروض بقيمتها يوم يفلس ، فما أصابهم اشترى لهم به عرض من شرطهم ، فإن استوفوا حقوقهم فذاك ، وإن لم يستوفوا أو استوفوا أنصافها ، أو أقل أو أكثر ، ثم حدث له مال آخر ، فلأهل العروض أن يُقَوَّمَ لهم ما بقى من عروضهم عند التفليسة الثانية فيشترى لهم ؛ لأن لهم أن يأخذوا عروضهم إذا وجدوا له [(٣)] مالاً ، وبعضها إذا لم يجدوا كلها إذا وجدوه .

[١١] باب ما جاء فى الخلاف فى التفليس

قلت لأبى عبد الله : هل خالفك أحد فى التفليس ؟ فقال : نعم ؛ خالفنا بعض الناس فى التفليس فزعم أن الرجل إذا باع السلعة من الرجل بنقد ، أو إلى أجل ، وقبضها المشترى ثم أفلس ، والسلعة قائمة بعينها ، فهى مال من مال المشترى ، يكون البائع فيها وغيره من غرمائه سواء.

فقلت لأبى عبد الله : وما احتج به ؟ فقال : قال لى قائل منهم : أرأيت إذا باع الرجل أمة ودفعها إلى المشترى ، أما ملكها المشترى ملكًا صحيحًا يحل له وطؤها ؟ قلت: بلى ، قال : أفرأيت لو وطئها فولدت له ، أو باعها [(٤)] أو أعتقها ، أو تصدق بها ، ثم أفلس ، أترد من هذا شيئا وتجعلها رقيقًا ؟ قلت : لا ، فقال : لأنه ملكها ملكًا صحيحًا، قلت: نعم ، قال : فكيف تنقض / الملك الصحيح ؟ فقلت : نقضته بما لا ينبغى لى ولا لك ، ولا لمسلم علمه إلا أن ينقضه به . قال : وما هو ؟ قلت : سنة رسول الله ﷺ[(٥)]، قال : أفرأيت إن لم أثبت لك الخبر ؟ قلت : إذا تصير إلى موضع الجهل أو المعاندة.

١٢٧/ب
ت

قال: إنما رواه أبو هريرة وحده ، فقلت : ما نعرف فيه عن النبى ﷺ رواية إلا عن

---

(١) فى (ب) : « وإنما » بالعطف وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ص) : « وإذا أفلس الرجل » .

(٣) « له » : ليست فى (ص) .

(٤) فى (ص) : « وباعها » .

(٥) وهو حديث ابن خلدة السابق الذى يجمع بين الموت والإفلاس . رقم [١٦٣٢] .

أبى هريرة وحده (١) ، وإن فى ذلك لكفاية تثبت بمثلها السنة قال : أفتوجدنا أن الناس يثبتون لأبى هريرة رواية لم يروها غيره أو لغيره ؟ قلت : نعم ، قال : وأين هى؟

[١٦٣٦] قلت : قال أبو هريرة : قال رسول الله ﷺ : « لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها » .

---

(١) قال ابن حجر فى التلخيص : هذ الحديث لا يرويه غير أبى هريرة ، وحكى البيهقى مثل ذلك عن الشافعى ومحمد بن الحسن ، وفى إطلاق ذلك نظر ؛ لما رواه أبو داود والنسائى عن سمرة بلفظ : « من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به » ، ولابن حبان فى صحيحه من طريق فليح ، عن نافع ، عن ابن عمر بلفظ: «إذا عدم الرجل فوجد البائع متاعه بعينه فهو أحق به » .(٣/٣٨ـ ٣٩) .

أقول : حديث سمرة عند أبى داود والنسائى لفظه :

« من وجد عين ماله عند رجل فهو أحق به ويتبع البَيِّعُ من باعه » .

[د : ٣ / ٨٠٢ ـ (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٨٠) باب فى الرجل يجد عين ماله عند رجل من طريق هشيم، عن موسى بن السائب ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله ﷺ .

قال ابن حجر فى الفتح : إسناده حسن .(٥/ ٦٤) .

س ٤/ ٣١٣ ـ كتاب البيوع ـ الرجل يبيع السلعة فيستحقها مستحق ـ من طريق هشيم به] .

وهذا اللفظ ليس هو موضوع حديثنا ؛ لأنه ليس فى الإفلاس أو الموت ، وإنما هو كما قال الخطابى : «هذا فى الغصوب ونحوها إذا وجد ماله المغصوب والمسروق عند رجل كان له أن يخاصمه فيه ويأخذ عين ماله منه ، ويرجع المأخوذ منه على من باعه إياه » .(معالم السنن على هامش سنن أبى داود ٣/ ٨٠٢) . .

أما حديث ابن عمر فقال عنه ابن حجر : إسناده صحيح ، وأخرجه ابن حبان .(فتح ٥/ ٦٤) .

[وأخرجه البزار ، وقال الهيثمى فى المجمع : ورجاله رجال الصحيح . ولفظه عنده : « إذا أفلس الرجل فوجد الرجل ماله ـ يعنى عند مفلس بعينه فهو أحق به». (٤ / ١٤٤ كتاب البيوع ـ باب فيمن وجد متاعه عند مفلس . وانظر كشف الأستار رقم ١٣٠١)] .

[١٦٣٦]* خ : (٣ / ٣٦٥) (٦٧) كتاب النكاح ـ (٢٧) باب لا تنكح على المرأة عمتها ـ عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك ، عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة ﷺ :أن رسول الله ﷺ قال: « لا يجمع بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها». (رقم ٥١٠٩).

وروى البخارى كذلك عن عبدان ، عن عبد الله ، عن عاصم ، عن الشعبى ، عن جابر ﷺ قال: نهى رسول الله ﷺ أن تنكح المرأة على عمتها أو خالتها .(رقم ٥١٠٨) .

قال البخارى : وقال داود وابن عون، عن الشعبى، عن أبى هريرة. وبين الحافظ فى الفتح : أن هذا الاختلاف لم يقدح عند البخارى ؛ لأن الشعبى أشهر بجابر منه بأبى هريرة ، وللحديث طرق أخرى عن جابر بشرط الصحيح .(فتح ٩/ ١٦١) .

* م : (٢ / ١٠٢٨) (١٦) كتاب النكاح ـ (٤) باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى النكاح ـ عن عبد الله بن مسلمة عن مالك به .(رقم (١٤٠٨/٣٣) كما رواه من طرق أخرى عن أبى هريرة . (رقم ٣٤ ـ ١٤٠٨/٤٠).

فأخذنا نحن وأنت به ، ولم يروه أحد عن النبى ﷺ تثبت روايته غيره[1] قال : أجل، ولكن الناس أجمعوا عليها ، فقلت : فذلك أوجب للحجة عليك أن يجتمع الناس على حديث أبى هريرة وحده ، ولا يذهبون فيه إلى توهينه بأن الله عز وجل يقول : ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ الآية [النساء: ٢٣]، وقال: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤].

[١٦٣٧] وقلت له : وروى أبو هريرة أن النبى ﷺ قال : « إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليغسله سبعا ».

فأخذنا بحديثه كله، وأخذت بجملته، فقلت : الكلب ينجس الماء القليل إذا ولغ فيه. ولم توهنه بأن أبا قتادة روى عن النبى ﷺ فى الهرة: أنها لا تنجس الماء[2] ،ونحن وأنت نقول: لا تؤكل الهرة، فتجعل الكلب قياسا عليها ، فلا تنجس الماء بولوغ الكلب، ولم يروه إلا أبو هريرة. فقال: قبلنا هذا لأن الناس قبلوه. قلت: فإذا قبلوه فى موضع ومواضع، وجب عليك وعليهم قبول خبره فى موضع غيره ، وإلا فأنت تحكم فتقبل/ ما شئت وترد ما شئت. قال: فقال : قد عرفنا أن أبا هريرة روى أشياء لم يروها غيره مما ذكرت ، وحديث المصراة[3] ، وحديث الأجير وغيره. أفتعلم غيره انفرد برواية ؟ قلت : نعم.

٧٢١/ب
ص

[١٦٣٨] أبو سعيد الخدرى روى أن النبى ﷺ قال : « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة » .

فصرنا نحن وأنت وأكثر المفتيين[4] إليه ، وتركت قول صاحبك وإبراهيم النخعى: الصدقة فى كل قليل وكثير أنبتته الأرض ، وقد يجدان تأويلا من قول الله عز وجل : ﴿وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام : ١٤١] .ولم يذكر قليلاً ولا كثيرا .

---

(١) قال ابن عبد البر : كان بعض أهل الحديث يزعم أنه لم يرو هذا الحديث غير أبى هريرة - يعنى من وجه يصح - وكأنه لم يصحح حديث الشعبى عن جابر وصححه عن أبى هريرة والحديثان جميعا صحيحان.
هذا وقد بين ابن حجر أن كثيرين من الصحابة رووه .(فتح ٩/ ١٦١) .

(٢) انظر رقم [١٥] من هذا الكتاب فقد خرج الحديث هناك .

(٣) حديث المصراة متفق عليه من حديث أبى هريرة . ولفظه فى صحيفة همام : « إذا ما أحدكم اشترى لقحة مصراة ، أو شاة مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ، إما هى ، وإلا فليردها وصاعًا من تمر ». [انظر تخريجه وشرحه فى صحيفة همام بن منبه بتحقيقنا ص : ٤٤٦ ـ ٤٤٦ (رقم ٩٨) وسيأتى تخريجه مفصلاً إن شاء الله تعالى فى اختلاف الحديث] .

(٤) فى (ب) : « المفتين » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

[١٦٣٧] انظر رقم [٨ ، ٩ ، ١٠] من هذا الكتاب ، فقد خرج الحديث هناك .

[١٦٣٨] سبق برقم [٧٥٤] وخرج هناك .

[١٦٣٩] ومن قول النبى ﷺ : « فيما سقى بالسماء العشر ، وفيما سقى بالدَّالِيَة(١) نصف العشر » .

قال: أجل .

[١٦٤٠] قلنا : وحديث أبى ثعلبة الخُشَنِىّ : أن النبى ﷺ نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع .

لا يروى عن غيره علمته إلا من وجه عن أبى هريرة .

وليس بالمشهور المعروف الرجال . فقبلناه نحن وأنت ، وخالفنا المكيون، واحتجوا بقول الله عز وجل : ﴿ قُل لاَّ أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ ﴾ الآية [الأنعام : ١٤٥] ،وقوله: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ [الأنعام: ١١٩] ،وبقول عائشة، وابن عباس ، وعبيد بن عمير ، فزعمنا : أن الرواية الواحدة تثبت بها الحجة، ولا حجة فى تأويل ولا حديث عن غير النبى ﷺ مع حديث النبى ﷺ .

قال : أما ما وصفت فكما وصفت ، قلت : فإذا جاء مثل هذا فلم لم تجعله حجة؟ قال: ما كانت حجتنا فى ألا نقول قولكم فى التفليس إلا هذا ، قلنا : ولا حجة لك فيه؛

---

(١) الدَّالِيَة: المنجنون والناعورة .

[١٦٣٩]* خ: (١ / ٤٦٠) (٢٤) كتاب الزكاة ـ (٥٥) باب العشر فيما يسقى من ماء السماء وبالماء الجارى ـ عن سعيد بن أبى مريم ، عن عبد الله بن وهب ، عن يونس بن يزيد ، عن الزهرى ، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه رضي الله عنه ،عن النبى ﷺ أنه قال : « فيما سقت السماء والعيون أو كان عَثَرِيا ـ الذى يشرب بعروقه ـ العشر ، وما سقى بالنضح نصف العشر » . (رقم ١٤٨٣) .

* د : (٢ / ٢٥٢) (٣) كتاب الزكاة ــ (١١) باب صدقة الزرع ـ من طريق ابن وهب به . وفيه: «أو كان بعلاً العشر ، وفيما سقى بالسواقى أو النضح نصف العشر » (رقم ١٥٩٦) .

ونقل ابن حجر عن ابن أبى حاتم فى العلل أن أبا زرعة قال : الصحيح وقفه على ابن عمر . (التلخيص ٢/١٦٩) .

وقد رواه الشافعى عن أنس بن عياض ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع: أن عبد الله بن عمر كان يقول: صدقة الثمار والزروع ما كان نخلا أو كَرْمًا أو زرعًا أو شعيراً أو سُلْتًا ،فما كان منه بعلاً أو يسقى بنهر ، أو يسقى بالعين ، أو عَثَرِيًّا بالمطر ففيه العشر ، من كل عشرة واحد ، وما كان منه يسقى بالنضح ففيه نصف العشر فى عشرين واحد (المسند ص ٩٥) .

ومهما يكن من أمر فقد صححه البخارى مرفوعًا ، وله حكم المرفوع ، ورفعه الشافعى هنا ـ كما ترى ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

* م : (٢ / ٦٧٥) (١٢) كتاب الزكاة ـ (١) باب ما فيه العشر أو نصف العشر ـ من طريق ابن وهب، عن عمرو بن الحارث ،عن أبى الزبير ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه : أنه سمع النبى ﷺ قال: « فيما سقت الأنهار والغيم العشور ، وفيما سقى بالساقية نصف العشر ».(رقم ٧ / ٩٨١) .

[١٦٤٠] سبق برقم [١٤٠٥] وخرج هناك .

لأنى قد وجدتك تقول وغيرك ، وتأخذ بمثله فيه . قال آخر : إنا قد روينا عن على بن أبى طالب رضي الله عنه شبيها بقولنا [١] ، قلنا : وهذا مما لا حجة فيه عندنا ولا عندك[٢]؛ لأن مذهبنا معًا إذا ثبت عن النبى ﷺ شىء أن لا حجة فى أحد معه.

قال : فإنا قلنا:لم نعلم أبا بكر ولا عمر ولا عثمان رضي الله عنهم قضوا بما رويتم فى التفليس، قلنا : ولا رويتم أنهم ولا أحد [٣] / منهم قال :ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة،ولا تنكح المرأة على عمتها ولا خالتها، ولا تحريم كل ذى ناب من السباع .

١٢٨/أ ت

قال : فاكتفينا بالخبر عن النبى ﷺ فى هذا . قلنا : ففيه الكفاية المغنية عما سواها وما سواها تبع لها ، لا يصنع معها شيئا إن وافقها تبعها ، وكانت به الحاجة إليها ، وإن خالفها تُرِكَ وأُخِذَت السنة .

قال : هكذا [٤] نقول ، قلنا : نعم، فى الجملة ، ولا تفى [٥] بذلك فى التفريع. قال: فإنى لم أنفرد بما عبت على، قد شركنى فيه غير واحد من أهل ناحيتك وغيرهم ، فأخذوا بأحاديث وردوا أخرى ، قلت: فإن كنت حمدتهم على هذا فأشركهم فيه، قال : إذًا يلزمنى أن أكون بالخيار فى العلم ، قلت : فقل ما شئت ، فإنك ذممت ذلك ممن فعله، فانتقل عن مثل ما ذممت ، ولا تجعل المذموم حجة .

قال : فإنى أسألك عن شىء ، قلت : فسل ، قال: كيف نقضت الملك الصحيح؟ قلت: أو ترى للمسألة موضعًا فيما روى عن النبى ﷺ ؟ قال: لا ، ولكنى أحب أن تعلمنى، هل تجد مثل هذا غير هذا ؟ قلت : نعم ، أرأيت دارًا بعتها لك فيها شفعة، أليس المشترى مالكا يجوز بيعه ، وهبته ، وصداقه ، وصدقته فيما ابتاع ، ويجوز له هدمه وبناؤه ؟ قال : نعم، قلت : فإذا جاء الذى له الشفعة، أخذ ذلك ممن هو فى يديه؟ قال : نعم ، قلت: أفتراك نقضت الملك الصحيح ؟ قال: نعم ، ولكنى نقضته بالسنة وقلت: أرأيت الرجل يَصْدُقُ المرأة الأمة فيدفعها إليها ، والغنم، فتلد الأمة والغنم . أليس إن مات الرجل أو المرأة قبل أن يدخل عليها كان ما أصدقها لها قبل موت واحد منهما؛ يكون لها عتق الأمة وبيعها وبيع الماشية ، وهى صحيحة الملك فى ذلك كله؟ قال: بلى، قلت : أفرأيت إن طلقها قبل تفوّت فى الجارية ولا الغنم شيئًا ،وهو فى يديها بحاله؟ قال [٦] : ينتقض، الملك ويصير له نصف الجارية والغنم إن لم يكن أولاد ،أو

---

(١) مصنف عبد الرزاق : (٥ / ٢٦٦) كتاب البيوع ــ باب الرجل يفلس فيجد سلعته بعينها ـ من طريق قتادة، عن خلاس ، عن على قال : هو فيها أسوة الغرماء إذا وجدها بعينها . (رقم ١٥١٧٠) .

(٢) فى (ب) : « وعندك » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٣) فى (ب) : « ولا واحد » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٤) فى (ب) : « وهكذا » بالعطف ، وما أثبتناه بدونه من (ص ، ت) .

(٥) فى (ص) : « ولا يفتى » وأظنها خطأ .

(٦) فى (ص ، ت) : « قيل » بدل : « قال » .

أ/٧٣٢ ص

نصف قيمتها إن كان لها أولاد ؛ لأنهم حدثوا فى ملكها . قلنا : فكيف / نقضت الملك الصحيح؟ قال : بالكتاب، قلنا : فما نراك عبت فى مال المفلس شيئًا إلا دخل عليك فى الشفعة والصداق مثله ، أو أكثر ، قال : حجتى فيه كتاب أو سنة، قلنا : وكذلك حجتنا فى مال المفلس سنة ، فكيف خالفتها ؟

قلت للشافعى : فإنا نوافقك فى مال المفلس إذا كان حيًا ، ونخالفك فيه إذا مات ، وحجتنا فيه حديث ابن شهاب الذى قد سمعت .

[١٦٤١] **قال الشافعى** ﷺ : قد كان فيما قرأنا على مالك: أن ابن شهاب أخبره عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث: أن رسول الله ﷺ قال : «أيما رجل باع متاعًا فأفلس الذى ابتاعه ، ولم يقبض البائع من ثمنه شيئًا فوجده بعينه فهو أحق به ، فإن مات المشترى فصاحب السلعة أسوة الغرماء ».

فقال لى : فلم لم تأخذ بهذا ؟ قلت : لأنه مرسل ، ومن خالفنا ممن حكيت قوله ـ وإن كان ذلك ليس عندى ـ له به عذر يخالفه ؛ لأنه رد الحديث وقال فيه قولاً واحدًا ، وأنتم ثبتمْ (١) الحديث ، فلما صرتم إلى تفريعه فارقتموه فى بعض ووافقتموه فى بعض ، فقال : فلم لم تأخذ بحديث ابن شهاب ؟ فقلت : الذى أخذت به أولى بى، من قِبَلِ أن ما أخذت به موصول يجمع فيه النبى ﷺ بين الموت والإفلاس (٢) ، وحديث ابن شهاب

(١) فى طبعة الدار العلمية : « أثبتم » مخالفين جميع النسخ.
(٢) حديث ابن خلدة السابق رقم [١٦٣٢] .

[١٦٤١]* ط : (٢/ ٦٧٨) (٣١) كتاب البيوع ـ (٤٢) باب ما جاء فى إفلاس الغريم به . (رقم ٨٧) .
قال ابن عبد البر : هكذا فى جميع الموطآت ، ولجميع الرواة عن مالك مرسلاً ، إلا عبد الرزاق فوصله.
أقول : الذى فى مصنف عبد الرزاق عن مالك مرسل كما هنا فى الموطأ.
[٥ / ٢٦٤ ـ كتاب البيوع ـ باب الرجل يفلس فيجد سلعته بعينها (رقم ١٥١٥٨)] .
وقد رواه أبو داود من طريق إسماعيل بن عياش ، عن الزبيدى (هو محمد بن الوليد أبو الهذيل الحمصى) عن الزهرى ، عن أبى بكر بن عبد الرحمن ، عن أبى هريرة به .قال أبو داود : حديث مالك ـ أى المرسل ـ أصح.
وقال الخطابى : وهذا الحديث مسند من هذا الطريق يضعفه أهل النقل فى رجلين من رواته ، ورواه مالك مرسلاً ، فدل على أنه لا يثبت مسندًا ، ولو صح لكان متأولاً على أن البائع مات موسرًا، بدليل الخبر المتقدم الذى رواه عمر بن خلدة .(هامش السنن ٣/ ٧٩٣) .
وانظر رقم [١٦٣٠ ، ١٦٣١ ، ١٦٣٢] ففيها طرق أخرى منها ما هو متفق عليه ،ولكن هناك اختلاف فى بعض اللفظ يؤدى إلى اختلاف فى بعض المعنى ،وسيشير إلى ذلك الإمام الشافعى فى السطور التالية ، إن شاء الله عز وجل .

منقطع[١] ، لو لم يخالفه غيره لم يكن مما يثبته أهل الحديث ، فلو لم يكن فى تركه حجة إلا هذا انبغى لمن عرف الحديث تركه من الوجهين ، مع أن أبا بكر بن عبد الرحمن يروى عن أبى هريرة حديثا [٢] ليس فيه ما روى ابن شهاب / عنه مرسلاً. إن كان روى كله ، فلا أدرى عمن رواه ، ولعله روى أول الحديث وقال برأيه آخره [٣] .

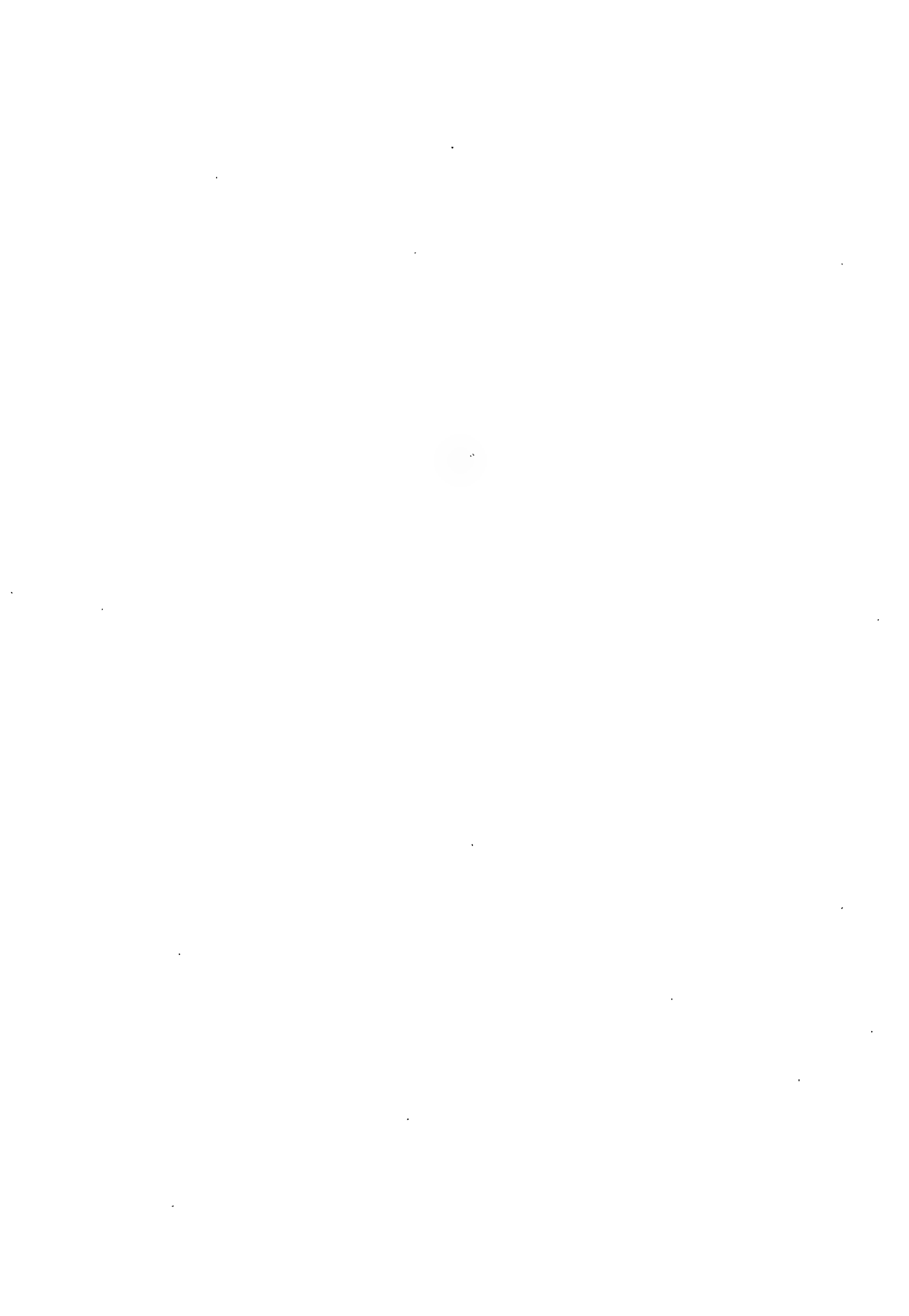
١٢٨/ب
ت

قال الشافعى : وموجود فى حديث أبى بكر عن أبى هريرة عن النبى ﷺ أنه انتهى بالقول : « فهو أحق به ». أشبه أن يكون ما زاد على هذا قولا من أبى بكر لا رواية . وإذا كان[٤] موجودًا فى سنة النبى ﷺ أن الرجل يبيع السلعة من الرجل فيكون مالكًا للمبيع ، يجوز له فيها ما يجوز لذى المال فى المال ،من وطء أمة ، وبيعها ، وعتقها ، وإن لم يدفع ثمنها . فإذا أفلس والسلعة بعينها فى يدى المشترى ، كان للبائع التسليط على نقض[٥] عقدة البيع ، كما يكون للمستشفع أخذ الشفعة ، وقد كان الشراء صحيحًا، فكان المشترى لما فيه الشفعة لو مات كان للمستشفع أخذ الشفعة من ورثته ، كما له أخذها من يديه . فكيف لم يكن هذا فى الذى يجد عين ماله عند مُعْدَم وإن مات، كما كان لبائعه ذلك فى حياة مالكه ؟ وكما قلنا فى الشفعة. وكيف يكون الورثة يملكون عن الميت منع السلعة ، وإنما عنه ورثوها ؟ ولم يكن للميت منعها من أن ينقض بائعها البيع إذا لم يعط ثمنها كاملاً ، فلا يكون للورثة فى حال ما ورثوا عن الميت إلا ما كان للميت أو أقل منه . وقد جعلتم للورثة أكثر مما للمورث الذى عنه ملكوها ، ولو جاز أن يفرق بين الموت والحياة كان الميت أولى أن يأخذ الرجل عين ماله منه ؛ لأنه ميت لا يفيد شيئا أبدًا، والحى يفلس فترجى إفادته ، وأن يقضى دينه. فضعفتم الأقوى وقويتم الأضعف ، وتركتم بعض حديث أبى هريرة وأخذتم ببعض[٦] .

قال : فليس هذا مما روينا ، قلنا: وإن لم ترووه فقد رواه ثقة عن ثقة ، فلا يوهنه[٧] ألا ترووه ، وكثير من الأحاديث لم ترووه فلم يوهنه ذلك .

---

(١) أى مرسل ، فالشافعى ــ رحمة الله عليه يستعمل ـ لفظ المنقطع بمعنى المرسل كما هنا.
(٢) حديث رقم [١٦٣٠ ــ ١٦٣١] وهو المتفق عليه .
(٣) فى (ت) : « وقال برواية آخر ».
(٤) فى (ب) : « وإن كان موجودًا » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٥) فى (ص) : « على بعض عقدة البيع » وهو خطأ.
(٦) فى (ب) : « ببعضه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٧) فى (ص) : « فلا نوهنه ».



(٢٦) / بلوغ الرشد وهو الحَجْر (١)

٨٠٥/ب ص — ١٢٨/ب ت

[١] باب

قال الشافعي رحمه الله : **الحالُ التي يبلغ فيها الرجل والمرأة رشدهما حتى يكونا يليان أموالهما .**

قال الله عز وجل : ﴿ **وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا** ﴾(٢) [النساء: ٦] .

قال الشافعي رضي الله عنه : فدلت هذه الآية على أن الحجر ثابت على اليتامى حتى يجمعوا خصلتين : البلوغ والرشد . فالبلوغ : استكمال خمس عشرة سنة ، الذكر والأنثى فى ذلك سواء ، إلا أن يحتلم الرجل أو تحيض المرأة قبلِ خمس عشرة سنة فيكون ذلك البلوغ . ودل قول الله عز وجل : ﴿ **فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ** ﴾ على أنهم إذا جمعوا البلوغ والرشد لم يكن لأحد أن يلى عليهم أموالهم ، وكانوا أولى بولاية أموالهم من غيرهم، وجاز لهم فى أموالهم ما يجوز لمن خرج من الولاية، ممن وَلِىَ فخرج منها، أو لم يُوَلَ ، وأن الذكر والأنثى فيهما سواء.

والرشد ـ والله أعلم: الصلاحُ فى الدين حتى تكون الشهادة جائزة وإصلاحِ المال. وإنما يعرف إصلاح المال بأن يختبر اليتيم ، والاختبار (٣) يختلف بقدر حال المُخْتَبَر ، فإن كان من الرجال ممن يتبذل فيخالط الناس ، استدل بمخالطته الناس فى الشراء والبيع قبل البلوغ وبعده ، حتى يعرف أنه يحب توفير ماله والزيادة فيه ، / وألا يتلفه فيما لا يعود عليه نفعه ، كان اختبار هذا قريبًا . وإن كان ممن يصان عن الأسواق كان اختباره أبعد قليلاً من اختبار الذى قبله.

١٢٩/أ ت

قال الشافعي رضي الله عنه : ويدفع إلى المُوَلَّى عليه نفقة شهر ، فإن أحسن إنفاقها على نفسه ، وأحسن شراء ما يحتاج إليه منها مع النفقة ، اختبر بشىء يسير يدفع إليه ، فإذا أونس منه توفير له،وعقل يعرف به حسن النظر لنفسه فى إبقاء ماله،دفع إليه ماله. واختبار المرأة مع علم صلاحها بقلة مخالطتها فى البيع والشراء أبعد من هذا قليلاً ، فيختبرها النساء وذوو المحارم بها بمثل ما وصفنا من دفع النفقة، وما يشترى لها من الأُدْم

---

(١) هذا الباب ليس موضعه هنا فى أصل الربيع، وإنما نقله السراج البلقينى إلى هنا، ونبه على ذلك فقال: «الحجر هو فى الأصلِ بعد الخلاف فى الحبس والصدقات الموقوفات، وهذا موضعه فى الترتيب،وفيه بلوغ الرشد» .

(٢) ومعنى ﴿وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا﴾ :أى مبادرين كِبَرَهُم ورُشْدَهم.

(٣) فى (ت) : « والاختلاف يختلف » وهو خطأ.

وغيره ، فإذا آنسوا منها صلاحًا لما تعطى من نفقتها كما وصفت فى الغلام البالغ . فإذا عرف منها صلاح دفع إليها اليسير منه ، فإن هى أصلحته دفع إليها مالها نَكَحَتْ أو لم تَنْكِحْ ، لا يزيد فى رشدها ولا ينقص منه النكاح ، ولا تركه ، كما لا يزيد فى رشد الغلام ولا ينقص منه . وأيهما نكح وهو غير رشيد وولد له ، وُلِيَ عليه ماله ؛ لأن شرط الله عز وجل أن يدفع إليه إذا جمع الرشد مع البلوغ ،وليس النكاح بواحد منهما . وأيهما صار إلى ولاية ماله فله أن يفعل فى ماله ما يفعل غيره من أهل الأموال، وسواء فى ذلك المرأة والرجل ، وذات زوج كانت أو غير ذات زوج .

وليس الزوج من ولاية مال المرأة بسبيل . ولا يختلف أحد من أهل العلم علمته : أن الرجل والمرأة إذا صار كل واحد منهما إلى أن يجمع البلوغ والرشد سواء فى دفع أموالهما إليهما؛لأنهما من اليتامى. فإذا صارا إلى أن / يخرجا من الولاية فهما كغيرهما ، يجوز لكل واحد منهما فى ماله ما يجوز لكل من لا يولى عليه غيره .

٨٠٦/أ ص

فإن قال قائل : المرأة ذات الزوج مفارقة للرجل ، لا تعطى المرأة من مالها بغير إذن زوجها ، قيل له : كتاب الله عز وجل فى أمره بالدفع إلى اليتامى إذا بلغوا الرشد يدل على خلاف ما قلت ؛ لأن من أخرج الله عز وجل من الولاية لم يكن لأحد أن يلى عليه إلا بحال يحدث له من سفه وفساد وكذلك الرجل والمرأة ، أو حق يلزمه لمسلم فى ماله، فأما ما لم يكن هكذا فالرجل والمرأة سواء : فإن فرقت بينهما فعليك أن تأتى ببرهان على فَرْقِكَ بين المُجتَمِع.

[١٦٤٢] فإن قال قائل : فقد روى أن ليس للمرأة أن تعطى من مالها شيئًا بغير إذن

[١٦٤٢]* د: (٣/ ٨١٥ ـ ٨١٦) (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٨٦) باب فى عطية المرأة بغير إذن زوجها ـ عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد ، عن داود بن أبى هند وحبيب المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « لا يجوز لامرأة أمر فى مالها إذا ملك زوجها عصمتها».(رقم ٣٥٤٦) .

وعن أبى كامل ، عن خالد ـ يعنى ابن الحارث ، عن حسين ، عن عمرو بن شعيب :أن أباه أخبره عن عبد الله بن عمرو أن رسول ﷺ قال : «لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها ». (رقم ٣٥٤٧) .

* س : (٥/ ٦٥ ـ ٦٦) (٢٣) كتاب الزكاة ـ (٥٨) باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ـ من طريق عمرو ابن شعيب به . وانظر (٦ / ٢٧٨ ـ ٢٧٩) (٣٤) كتاب العمرى ـ (٥) عطية المرأة بغير إذن زوجها ـ من طرق عن عمرو بن شعيب به .

* جه : (٢ / ٧٩٨) (١٤) كتاب الهبات ـ (٧) باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ـ من طريق عمرو ابن شعيب به . (رقم ٢٣٨٨) . =

زوجها ، قيل : قد سمعناه ، وليس بثابت فيلزمنا أن نقول به ، والقرآن يدل على خلافه ، ثم السنة ، ثم الأثر ، ثم المعقول .

فإن قال : فاذكر القرآن ، قلنا : الآية التى أمر الله عز وجل بدفع أموالهم إليهم ، وسوى فيها بين الرجل والمرأة ، ولا يجوز أن يفرق بينهما بغير خبر لازم ، فإن قال: أفتجد فى القرآن دلالة على ما وصفت سوى هذا ؟ قيل : نعم ، قال الله عز وجل : **﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلاَّ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَن تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَلا تَنسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ (٢٣٧)﴾** [البقرة] فدلت هذه الآية : على أن على الرجل أن يسلم إلى المرأة نصف مهرها ، كما كان عليه أن يسلم إلى الأجنبيين من الرجال ما وجب لهم . ودلت السنة على أن المرأة مسلطة على أن تعفو من مالها ، وندب الله عز وجل إلى العفو ، وذكر أنه أقرب للتقوى . وسوى بين المرأة والرجل فيما يجوز من عفو كل واحد منهما ما وجب له؛ يجوز عفوه إذا دفع المهر كله ، وكان له أن يرجع بنصفه فعفاه جاز ، وإذا لم يدفعه، فكان لها أن تأخذ نصفه فعفته ، جاز ، لم يفرق بينهما فى ذلك . وقال / عز وجل (١) : **﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا (٤)﴾** [النساء] فجعل فى إيتائهن ما فرض لهن من فريضة على أزواجهن يدفعونه إليهن دفعهم إلى غيرهم من الرجال ممن وجب له عليهم حق بوجه . وَحَلَّ للرجال أكل ما طاب نساؤهم عنه نفسًا، كما حل لهم ما طاب الأجنبيون من أموالهم عنه نفسًا ، وما طابوا هم لأزواجهم عنه نفسًا . لم يفرق بين حكمهم وحكم أزواجهم، والأجنبيين غيرهم وغير أزواجهم فيقال: وجب فيما أوجبه من دفع حقوقهن. وأحل ما طبن عنه نفسًا من أموالهن ، وحرم

١٢٩/ب
ت

(١) فى (ت) : « وقال الله عز وجل » .

= * المستدرك : (٢ /٤٧) من طريق عمرو بن شعيب به . وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبى .

وقال الحاكم : قد صح سماع عمرو بن شعيب من أبيه شعيب ، وصح سماع شعيب من جده عبد الله بن عمرو.

* حم : (٢ / ١٧٩ ، ١٨٤ ، ٢٠٧) عن عمرو بن شعيب به .

قال الخطابى: هذا عند أكثر العلماء على معنى حسن العشرة ، واستطابة نفس الزوج بذلك ، إلا أن مالك بن أنس قال : ترد ما فعلت من ذلك حتى يأذن الزوج ، قال : ويحتمل أن يكون ذلك فى غير الرشيد، وقد ثبت عن رسول الله ﷺ أنه قال للنساء : « تصدقن »، فجعلت المرأة تلقى القرْط والخاتم، وبلال يتلقاها بكسائه، وهذه عطية بغير إذن زوجها . (هامش سنن أبى داود ٣ / ٨١٦) .

من أموالهن ما حرم من أموال الأجنبيين فيما ذكرت ، وفى قول الله عز وجل : ﴿ وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ﴾الآية [النساء: ٢٠].

وقال عــز وجــل : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة: ٢٢٩] فأحله إذا كان من قبل المرأة ، كما حل للرجل من مال الأجنبيين بغير توقيت شيء فيه. ثلث [١] أو أقل [٢] ، ولا أكثر . وحرمه إذا كان من قِبَلِ الرجل ، كما حرم أموال الأجنبيين أن يغتصبوها .

قــال الله عــز وجــل : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ﴾ الآية [النساء: ١٢] فلم يفرق بين الزوج والمرأة فى أن لكل واحد منهما أن يوصى فى ماله ، وفى أن دين كل واحد منهما لازم له فى ماله . فإذا كان هذا هكذا، كان لها أن تعطى من مالها من [٣] شاءت بغير إذن زوجها ،وكان لها أن تحبس مهرها وتهبه ولا تضع منه شيئًا ، وكان لها إذا طلقها أخذ نصف ما أعطاها ، لا نصف ما اشترت لها دونه، إذا كان لها المهر كان لها حبسه ، وما أشبهه .

فإن قال قائل : فأين السنة فى هذا ؟

[١٦٤٣] قلت : أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عَمْرَةَ بنت عبد الرحمن

---

(١) فى (ت) : « ثلاث » وأظنه خطأ . (٢) فى (ب ، ت): « ولا أقل » .
(٣) فى (ت) : « ما شاءت » .

[١٦٤٣]* ط : (٢/ ٥٦٤) (٢٩) كتاب الطلاق ـ (١١) باب ما جاء فى الخلع . (رقم ٣١) .
قال ابن حجر فى الفتح : وصححه ابن خزيمة وابن حبان من هذا الوجه .(٩ / ٣٩٩) .
* د : (٢ / ٦٦٧ ـ ٦٦٨) (٧) كتاب الطلاق ـ (١٨) باب فى الخلع ـ من طريق القعنبى عن مالك به . (رقم ٢٢٢٧). .
* س : (٦ / ١٦٩) (٢٧) كتاب الطلاق ـ (٣٤) باب ما جاء فى الخلع ـ من طريق مالك به . (رقم ٣٤٦٢).
* ابن حبان ـ الإحسان (١٠/ ١١٠) (١٦) كتاب الطلاق ـ (٤) باب الخلع ـ من طريق مالك به . (رقم ٤٢٨٠) .
هذا والحديث قد أخرجه البخارى من طريق عكرمة عن ابن عباس،ومن طريق عكرمة مرسلا:
* خ : (٣ / ٤٠٦ ـ ٤٠٧) (٦٨) كتاب الطلاق ـ (١٢) باب الخلع ، وكيف الطلاق فيه ـ عن أزهر ابن جميل، عن عبد الوهاب الثقفى ، عن خالد (الحذاء) عن عكرمة ،عن ابن عباس :أن امرأة ثابت ابن قيس أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله ، ثابت بن قيس ما أعتب عليه فى خلق ولا دين، ولكنى أكره الكفر فى الإسلام ، فقال رسول الله ﷺ : «أتردين عليه حديقته ؟ » قالت : نعم ، قال رسول الله ﷺ : «اقبل الحديقة وطلقها تطليقة ».
قال أبو عبد الله : لا يتابع فيه عن ابن عباس . (رقم ٥٢٧٣) .
أى لا يتابع أزهر بن جَميل على ذكر ابن عباس فى هذا الحديث ، بل أرسله غيره ، ومراده بذلك خصوص طريق خالد الحذاء عن عكرمة، (فتح ٩/ ٤٠٠) كما رواه « خ » عن إسحاق =

٨٠٦/ب
ص

أخبرته: أن حبيبة بنت سهل / الأنصارية كانت تحت ثابت بن قَيْس بن شَمَّاس، وأن رسول الله ﷺ خرج لصلاة [1] الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه فى الغَلَس، فقال رسول الله ﷺ: « من هذه ؟» فقالت: أنا حَبِيبة بنت سهل يا رسول الله، فقال: «ما شأنك ؟» فقالت: لا أنا ولا ثابت بن قيس ، لزوجها ، فلما جاء ثابت بن قيس قال له رسول الله ﷺ: «هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر» فقالت حبيبة: يا رسول الله، كل ما أعطانى عندي، فقال رسول الله ﷺ: «خذ منها » فأخذ منها، وجلست فى أهلها .

[١٦٤٤] قال الشافعى : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن مولاة لصفية بنت أبى

(١) فى (ت) : « إلى صلاة الصبح » .

= الواسطى، عن خالد (بن عبد الله الطحان) عن خالد الحذاء ،عن عكرمة :أن أخت عبد الله بن أُبَىّ . بهذا ،وقال :« تردين حديقته ؟» قالت : نعم ، فردتها ، وأمره يطلقها .

وقال إبراهيم بن طهمان :عن خالد ، عن عكرمة ، عن النبى ﷺ : « وطلقها » . (رقم ٥٢٧٤)

وعن أيوب بن أبى تميمة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أنه قال: جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله، إنى لا أعتب على ثابت فى دين ولا خلق ، ولكنى لا أطيقه . فقال رسول الله ﷺ : « فتردين عليه حديقته ؟ » قالت : نعم . (رقم ٥٢٧٥) .

وعن محمد بن عبد الله بن المبارك المخَرِّمى ، حدثنا قُرَاد أبو نوح ، حدثنا جرير بن حازم ، عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبى ﷺ فقالت: يارسول الله ، ما أنقم على ثابت فى دين ولا خلق إلا أنى أخاف الكفر ، فقال رسول الله ﷺ: « فتردين عليه حديقته ؟» فقالت : نعم ، فردت عليه وأمره ففارقها . (رقم ٥٢٧٦) .

وعن سليمان، عن حماد، عن أيوب، عن عكرمة: أن جميلة . . . فذكر الحديث (رقم ٥٢٧٧).

[١٦٤٤]* ط : (٢ / ٥٦٥) (٢٩) كتاب الطلاق ـ (١١) باب ما جاء فى الخلع . (رقم ٣٢) .

قال البيهقى فى المعرفة (٤ / ٤٦٢) : « واحتج ـ أى الشافعى ـ فى رواية البويطى بحديث ميمونة أن النبى ﷺ قال لها : « ما فعلت جاريتك ؟ » فقالت : أعتقتها ،فقال : « أما إنك لو أعطيتها بعض أخوالك كان خيراً لك ».

ونضيف هنا من مرويات الإمام الشافعى فى هذا الباب مما يتعلق بحد البلوغ، فقد روى فى السنن قال :

حدثنا سفيان بن عيينة ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : عرضت على رسول ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزنى ، وعرضت عليه وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازنى يوم الخندق.

وقال: أخبرنا يحيى بن سليم ، عن عبيد الله ، عن النبى ﷺ مثله . [السنن ٢/ ٢٦٩ ـ ٢٧٠ (رقم ٦٤٥ـ ٦٤٦).

وسيأتى فى الأم إن شاء الله تعالى فى حد السرقة .

قال البيهقى فى المعرفة بعد أن روى هذا الحديث :واستشهد الشافعى فى رواية أبى عبد الرحمن البغدادى عنه بحديث ابن نمير ومحمد بن عبيد ، عن عبيد الله بن عمر ، وفيه من الزيادة : « فى القتال . . . » .
=

عبيد: أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها ، فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر .

قال الشافعي : فدلت السنة على ما دل عليه القرآن من أنها : إذا اختلعت من زوجها حل لزوجها الأخذ منها ، ولو كانت لا يجوز لها [١] في مالها ما يجوز لمن لا حجر عليه من الرجال ما حل له[٢] خلعها .

فإن قال قائل : وأين القياس والمعقول؟ قلت : إذا أباح الله تعالى[٣] لزوجها ما أعطته فهذا لا يكون إلا لمن يجوز له ماله ، وإذا كان مالها يورث عنها ، وكانت تمنعه زوجها فيكون لها ، فهي كغيرها من ذوي الأموال .

قال[٤]: ولو ذهب ذاهب إلى الحديث الذي لا يثبت: أن ليس لها أن تعطي من دون زوجها ، إلا ما أذن زوجها، لم يكن له وجه إلا أن يكون زوجها وليًا لها. ولو كان رجل وليًا لرجل أو امرأة، فوهبت له شيئا ،لم يحل له أن يأخذه؛ لأن هبتها له كهبتها لغيره ، لزمه أن يقول: لا تعطي من مالها درهمًا ، ولا يجوز لها أن تبيع فيه ولا تبتاع ، ويحكم لها وعليها حكم المحجور عليه، ولو زعم أن زوجها شريك [٥] لها / في مالها ، سئل: أبالنصف ؟ فإن قال : نعم ، قيل : فتصنع بالنصف الآخر ما شاءت ، ويصنع بالنصف ما شاء ؟ فإن قال : ما قل أو كثر ؟ قلت : فاجعل لها من مالها شيئا ، فإن قال : مالها مرهون له ، قيل له : فبكم هو مرهون حتى تفتديه ؟ فإن قال : ليس بمرهون ، قيل له : فقل فيه ما أحببت فهو لا شريك لها في مالها ، وليس له عندك وعندنا أن يأخذ من مالها درهمًا ، وليس مالها مرهونًا فتفتكه [٦] ، وليس زوجها وليًا لها ، ولو كان زوجها وليًا لها وكان سفيهًا أخرجنا ولايتها من يديه وولّينا غيره عليها . ومن خرج من هذه الأقاويل لم يخرج إلى أثر يتبع ، ولا قياس ، ولا معقول . وإذا جاز للمرأة أن تعطي من مالها الثلث لا تزيد عليه ، فلم يجعلها مُولّى عليها، ولم يجعل زوجها شريكًا، ولا مالها مرهونًا في يديه ، ولا هي ممنوعة من مالها ، ولا مُخَلًّى بينها وبينه ، ثم يجيز لها بعد زمان إخراج الثلث،والثلث بعد زمان حتى ينفد مالها،فما منعها مالها ولا خلاها وإياه، والله المستعان.

١/١٣٠ ت

فإن قال : هو نكحها على اليُسْر[٧] ، قيل : أفرأيت إن نكحت مُفْلِسَة ، ثم أيسرت

---

(١) في (ت) : « لا يجوز له » .
(٢) في (ت) : « ما حل لها » .
(٣) في (ت) : « أباح الله عز ذكره » .
(٤) في (ت) : « قال الشافعي ــ رحمه الله » .
(٥) في (ت) : « شريكا » بالنصب .
(٦) في (ت) : « فتفكه » .
(٧) في طبعة الدار العلمية : « على الميسر » وهو خطأ خالف جميع النسخ .

= وفي حديثهما من الزيادة : عن نافع قال: فقدمت على عمر بن عبد العزيز وعمر يومئذ خليفة فحدثته بهذا الحديث ،فقال : إن هذا الحَدُّ بين الصغير والكبير ، وكتب إلى عماله أن افرضوا لابن خمس عشرة ، وما كان سوى ذلك فألحقوه بالعيال.

وفي رواية ابن نمير : ومن كان دون ذلك فاجعلوه في العيال . (٤ / ٤٥٨) .

بعد عنده ، أيدعها ومالها ؟ فإن قال: نعم ، فقد أخرجها من الحجر، وإن قال: لا، فقد منعها ما لم تَغُرّه به . أورأيت إذا قال : غَرَّته ، فلا أتركها تخرج مالها ضراراً ؟ قيل: أفرأيت إن غُرَّ ، فقيل : هى جميلة ، فوجدها غير جميلة، أو غر ، فقيل : هى موسرة، فوجدها مفلسة ، أينقص عنه من صداقها ، أو يرده عليها بشىء ؟ أو رأيت إذا قال هذا فى المرأة . فإذا كان الرجل دَيِّنًا موسراً فنكح شريفة أعلمته [(١)] وأعلمتنا أنها لم تنكحه إلا بيسره ، ثم خدعها [(٢)] ، فتصدق بماله كله . فإذا جاز ذلك له فقد ظلمها[(٣)] بمنعها من مالها ما أباح له . وإن قال : أجبرها بأن تبتاع له ما يتجهز به مثلها ؛ لأن هذا مما يتعامل به الناس عندنا ، وذلك أن المرأة تصدق ألف درهم ، وتجهز بأكثر من / عشرة آلاف، وتكون مفلسة لا تجهز إلا بثيابها وبساطها . ومما يتعامل الناس به : أن الرجل المفلس ذا المروءة ينكح الموسرة، فتقول : يكون قَيِّمًا على مالى ، على هذا تناكحا ، ويستنفق من مالها، وما أشبه هذا مما وصفت ، ويحسن [(٤)] مما يتعامل الناس به [(٥)] ، وللحاكم الحكم على ما يجب ، ليس على ما يجمل ويتعامل الناس عليه .

أ/٨٠٧
ص

قال الشافعى رضي الله عنه : والحجة تمكن على من خالفنا بأكثر مما وصفت ، وفى أقل مما وصفت حجة ، ولا يستقيم فيها قول إلا معنى كتاب الله عز وجل والسنة والآثار والقياس: من أن صداقها مال من مالها ، وأن لها إذا بلغت الرشد أن تفعل فى مالها ما يفعل الرجل ، لا فرق بينها وبينه ، والله أعلم [(٦)] .

أ/٥٤٦
ص

[٢] / باب الحجر على البالغين [(٧)]

قال الشافعى رحمه الله تعالى : الحجر على البالغين فى آيتين من كتاب الله عز وجل وهما: قول الله تبارك وتعالى : ﴿ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾ [البقرة : ٢٨٢]

---

(١) « أعلمته » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ت) .
(٢) فى (ت) : « ثم صدقها » بدل : « ثم خدعها » .
(٣) فى (ت) : « فإن جاز ذلك فقد ظلمناها بمنعها » .
(٤) فى (ت) : « يحسن » بدون عطف.
(٥) « به » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ت) .
(٦) « والله أعلم » : من (ت) .
(٧) هذا الباب ليس موضعه هنا كما تشير صفحات (ص) فى الهامش ، وقد نقله البلقينى من المواريث إلى هنا، ونبه فقال : « وترجم فى أثناء المواريث فقال . . . » .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإنما خاطب الله عز وجل بفرائضه البالغين من الرجال والنساء ، وجعل الإقرار له ، فكان موجودًا فى كتاب الله عز وجل أن أمر الله تعالى الذى عليه الحق أن يُمِلَّ هو ، وأن إملاءه إقراره . وهذا يدل على جواز / الإقرار على من أقر به ، ولا يأمر ـ والله أعلم ـ أحدًا أن يُمِلّ ليقرْ إلا البالغ ، وذلك أن إقرار غير البالغ وصمته وإنكاره سواء عند أهل العلم ـ فيما حفظت عنهم ، ولا أعلمهم اختلفوا فيه. ثم قال فى المرء الذى عليه الحق : أن يُمِلَّ ﴿ **فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ** ﴾ [البقرة: ٢٨٢] وأثبت الولاية على السفية والضعيف، والذى لا يستطيع أن يُمِلّ هو ، وأمر وليه بالإملاء عليه ؛ لأنه أقامه فيما لا غناء به عنه من ماله مقامه.

١٣٠/ب ت

قال الشافعى رضي الله عنه : قد قيل : والذى لا يستطيع أن يُمِلّ:يحتمل أن يكون المغلوب على عقله ، وهو [١] أشبه معانيه ،والله أعلم .

والآية الأخرى : قول الله تبارك وتعالى : ﴿ **وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ** ﴾ [النساء : ٦] فأمر عز وجل أن يدفع إليهم أموالهم إذا جمعوا بلوغا ورشدا .

قال : وإذا أمر بدفع أموالهم إليهم إذا جمعوا أمرين ،كان فى ذلك / دلالة على أنهم: إن كان فيهم أحد الأمرين دون الآخر لم يدفع إليهم أموالهم ، وإذا لم يدفع إليهم فذلك الحجر عليهم ، كما كانوا لو أونس منهم رشد [٢] قبل البلوغ لم يدفع إليهم أموالهم، فكذلك لو بلغوا ولم يؤنس منهم رشد [٣] لم تدفع إليهم أموالهم ، ويثبت عليهم الحجر ، كما كان قبل البلوغ . وهكذا قلنا نحن وهم فى كل أمر يكمل بأمرين أو أمور، فإذا نقص واحد لم يقبل ، فزعمنا أن شرط الله تعالى : ﴿ **مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ** ﴾ عَدْلانِ حُرَّان مسلمان ، فلو كان الرجلان حرين مسلمين غير عدلين، أو عدلين غير حرين ، أو عدلين حرين غيرمسلمين ، لم تجز شهادتهما حتى يستكملا الثلاث ، والله الموفق [٤] .

٥٤٦/ب ص

قال الشافعى رضي الله عنه : وإن التنزيل فى الحَجْرِ بيِّن ـ والله أعلم ـ مُكْتَفًى به عن تفسيره. وإن القياس ليدل على الحجر ، أرأيت إذا كان معقولاً أن من لم يبلغ ممن قارب البلوغ

---

(١) فى (ص) : « وهى أشبه معانيه » .
(٢ ، ٣) فى (ص) : « رشدًا » بالنصب فى الموضعين .
(٤) « والله الموفق » : من (ص) .

وعقل محجوراً عليه ،فكان بعد البلوغ أشد تقصيراً فى عقله، وأكثر إفساداً لماله، ألا يحجر عليه ؟ والمعنى الذى أمر بالحجر عليه له فيه . ولو أونس منه رشد، فدفع إليه ماله، ثم علم منه غير الرشد ، أعيد عليه الحجر ؛ لأن حاله انتقلت إلى الحال التى ينبغى أنْ يحجر عليه فيها ، كما يؤنس منه العدل فتجوز شهادته ، ثم تتغير فترد، ثم إن تغير فأونس منه عدل أجيزت . وكذلك إن أونس[1] منه إصلاح بعد [2] إفساد أعطى ماله، والنساء والرجال فى هذا سواء ؛ لأن اسم اليتامى يجمعهم ، واسم الابتلاء يجمعهم. وأن الله تعالى لم يفرق بين النساء والرجال فى أموالهم .

وإن خرج الرجل والمرأة من أن يكونا مُوَلَّيَيْن جاز للمرأة فى مالها ما جاز للرجل فى ماله؛ ذات زوج كانت أو غير ذات زوج ، سلطانها على مالها سلطان الرجل على ماله،لا يفترقان .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فى قول الله عز وجل : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى ﴾ [النساء: ٦] إنما هو: اختبروا اليتامى . قال : فيختبر الرجال النساء بقدر ما يمكن فيهم. والرجل الملازم للسوق ، والمخالط للناس فى الأخذ والإعطاء [3] قبل البلوغ ، ومعه وبعده ،لا [4] يغيب [5] بعد البلوغ أن يعرف حاله بما مضى قبله ، ومعه ، وبعده [6] . فيعرف كيف هو فى عقله فى الأخذ والإعطاء، وكيف هو فى دينه . والرجل القليل المخالطة للناس يكون اختباره أبطأ من اختبار هذا الذى وصفت ، فإذا عرفه خاصته [7] فى مدة وإن كانت أطول من هذه المدة فعَدَّلُوه ، وحمدوا نظره لنفسه فى الأخذ والإعطاء ، وشهدوا له أنه صالح فى دينه ، حسن النظر لنفسه فى ماله ، فقد صار هذان إلى الرشد فى الدين والمعاش ، ويؤمر وليهما بدفع مالهما إليهما.

قال الشافعى رحمه الله : وإذا اختبر النساءَ أهلُ العدل من أهلها ، ومن يعرف حالها بالصلاح فى دينها ، وحسن / النظر لنفسها فى الأخذ والإعطاء ، صارت فى حال الرجلين. وإن كان ذلك منها أبطأ منه من الرجلين ؛ لقلة خُلْطَتِهَا [8] بالعامة ، وهو من المُخَالطَة من النساء،الخارجة إلى الأسواق، الممتهنة لنفسها، أعجل منه من الصائنة لنفسها، كما يَكون من[9] أحد الرجلين أبعد ، فإذا بلغت المرأة الرُّشْد ـ والرشد كما وصفت فى

١٣١/أ
ـــ
ت

---

(١) فى (ص) : « وكذلك إن أجيز منه » وهو خطأ .
(٢) فى (ص) : « بغير إفساد » .
(٣) فى (ص) : « فى الأخذ والعطاء » .
(٤ ، ٦) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .
(٥) فى (ص) : « لا يثبت.» بدل : « لا يغيب » .
(٧) فى (ص) : « خاصة » .
(٨) فى (ص) : « خلطتهما » وهو خطأ.
(٩) « من » : ليست فى (ص) .

الرجل ـ أمر وليها بدفع مالها إليها.

قال الشافعى رحمة الله عليه : وقد رأيت من الحكام من أمر باختبار من لا يوثق بحاله تلك الثقة ، بأن يدفع إليه القليل من ماله ، فإن أصلح فيه دفع إليه ما بقى، وإن أفسد فيه كان الفساد فى القليل أيسر منه فى الكل ، ورأينا هذا وجهًا من الاختبار حسنًا، والله أعلم .

وإذا دفع إلى المرأة مالها والرجل ، فسواء كانت المرأة بكرًا ، أو متزوجة عند زوج، أو ثيبًا ـ كما يكون الرجل سواء فى حالاته ـ وهى تملك من مالها ما يملك من ماله، ويجوز لها فى مالها ما يجوز له فى ذلك عند زوج كانت أو غير زوج ، لا فرق فى ذلك بينها وبينه فى شىء مما يجوز لكل واحد منهما فى ماله ، فكذلك حكم الله عز وجل فيها وفيه ، ودلالة السنة . وإذا نكحت فصداقها مال من مالها تصنع به ما شاءت، كما تصنع/ بما سواه من مالها ، والله أعلم [١].

١/٥٤٧ ص

[٣] باب الخلاف فى الحجر [٢]

قال الشافعى رحمه الله : فخالفنا بعض الناس فى الحجر فقال: لا يحجر على حر بالغ، ولا على حرة بالغة ، وإن كانا سفيهين . وقال لى بعض من يُذَبُّ عن قوله من أهل العلم عند أصحابه : أسألك من أين أخذت الحجر على الحُرَّين، وهما مالكان لأموالهما ؟ فذكرت له [٣] ما ذكرت فى كتابى ، أو معناه ، أو بعضه ، فقال: فإنه يدخل عليك فيه شىء ، فقلت : وما هو ؟ قال: أرأيت إذا أعتق المحجورعليه عبده ؟ فقلت : لا يجوز عتقه [٤] ، قال : ولم ؟ قلت : كما لا يجوز للمملوك ولا للمكاتب [٥] أن يعتقا، قال: لأنه إتلاف لماله ؟ قلت : نعم، قال : أفليس الطلاق والعتاق لعبهما وجدهما واحد ؟ قلت: ممن ذلك له ، وكذلك لو باع رجل فقال: لعبت ، أو أقر لرجل بحق فقال: لعبت لزمه البيع والإقرار ،وقيل له: [٦] لَعِبُك لنفسك وعليها ، قال : أفيفترق العتق والطلاق ؟ قلت : نعم، عندنا وعندك ، قال: وكيف، وكلاهما إتلاف للمال؟ قلت له : إن الطلاق وإن كان فيه إتلاف المال، فإن الزوج مباح له بالنكاح شىء كان غير مباح له قبله ، ومجعول إليه تحريم ذلك المباح ، ليس تحريمه لمال يليه عليه غيره ، إنما هو تحريم بقول من قوله ، أو فعل من فعله .وكما كان مُسَلَّطًا على الفرج دون غيره ، فكذلك كان مسلطًا على تحريمه دون غيره . ألا ترى أنه يموت فلا تورث عنه امرأته ، ويهبها ويبيعها فلا تحل

(١) « والله أعلم » : من (ص) .
(٢) الحَجْر: هو منع الحاكم المفلس أو السفيه من التصرف فى ماله .
(٣) فى (ص) : « فذكرت ما ذكرت » .
(٤) « عتقه »: ليست فى (ص) .
(٥) فى (ص) : « ولا للمالك » بدل : « ولا للمكاتب » .
(٦) « له » : ليست فى (ص) .

لغيره بهبته ولا بيعه ، ويورث عنه عبده ويباع عليه فيملكه غيره ، ويلى نفسه فيبيعه ويهبه فيملكه غيره ؟ فالعبد مال بكل حال ، والمرأة غير (١) مال بحال ، إنما هى متعة لا مال مملوك ننفقه عليه ونمنع إتلافه (٢) . ألا ترى أن العبد يؤذن له فى النكاح والتجارة ، فيكون له الطلاق والإمساك دون سيده ، ويكون إلى سيده أخذ ماله كله إذا لم يكن عليه دين ؛ لأن المال ملك ، والفرج بالنكاح متعة لا ملك كالمال ؟

وقلت له : تأولت القرآن فى اليمين مع الشاهد ، فلم تصب عندنا تأويله ، فأبطلت فيه سنة رسول الله ﷺ ، ثم وجدت القرآن يدل على الحجر على البالغين فتركته ، وقلت له: أنت تقول فى الواحد من أصحاب رسول الله ﷺ إذا قال قولاً ، وكان فى القرآن تنزيل يحتمل خلاف قوله فى الظاهر قلنا بقوله ، وقلنا: هو أعلم بكتاب الله عز وجل، ثم وجدنا صاحبكم يروى الحجر عن ثلاثة من أصحاب رسول الله ﷺ فخالفهم ومعهم القرآن ، قال : وأى صاحب ؟ قلت :

[١٦٤٥] أخبرنا محمد بن الحسن أو غيره من أهل الصدق فى الحديث أو هما ، عن يعقوب بن إبراهيم ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه قال: ابتاع عبد الله بن جعفر بيعا، فقال علىٌّ رضي الله عنه (٣) : لآتين عثمان فلأحجرن عليك ، فأعلم بذلك ابنُ جعفر الزبيرَ، قال الزبير : أنا شريكك فى بيعك ، فأتى علىٌّ (٤) عثمانَ فقال: احجر على هذا، فقال الزبير : أنا شريكه ، فقال عثمان :أحجر على رجل شريكه الزبير ؟!

فعلىٌّ رضي الله عنه (٥) لا يطلب الحجر إلا وهو يراه ، والزبير لو كان الحجر باطلا قال : لا يحجر على حر بالغ وكذلك (٦) عثمان ، بل كلهم يعرف الحجر فى حديث صاحبك .

قال: فإن صاحبنا (٧) أبا يوسف رجع إلى الحجر ، قلت : ما زاده رجوعه (٨) إليه

---

(١) فى (ص) : « والمرأة مال بحال » وهو خطأ . (٢) « إتلافه » : ليست فى (ص).

(٣ ـ ٥) فى (ص ، ت) : « على عليه السلام » فى المواضع الثلاثة .

(٦) فى (ص) : « فكذلك » .

(٧) فى (ص) : « فإن صاحب أبا يوسف »وهو خطأ . (٨) فى (ص) :« ما زاده رجوعًا » .

[١٦٤٥]* مصنف عبد الرزاق : (٨ / ٢٦٧ـ ٢٦٨) كتاب البيوع ـ باب المفلس والمحجور عليه ـ عن رجل سمع هشام بن عروة نحوه .(رقم ١٥١٧٦) .

* السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٦١) كتاب الحجر ـ باب الحجر على البالغين بالسفه ـ من طريق الزبير ابن المدينى، عن هشام بن عروة نحوه . (رقم ١١٣٣٥) .

قال البيهقى فى المعرفة : ورواه عمرو الناقد ، عن أبى يوسف القاضى يعقوب بن إبراهيم بمعناه (انظر الرواية فى السنن الكبرى ٦/ ٦١) .

قال : وروينا فى الحديث الثابت عن عوف بن الحارث ابن أخى عائشة لأمها: أن عائشة حدثت أن عبد الله بن الزبير قال فى بيع أو عطاء أعطته عائشة : والله ،لتنتهين عائشة ، أو لأحجرن عليها (المعرفة ٤/ ٤٦٥ ـ ٤٤٦).

انظر هذه الرواية فى السنن الكبرى ٦/ ٦١ ـ ٦٢ .

قوة ، ولا وَهَنَهُ تركه إياه إن تركه وقد رجع إليه ، فالله أعلم كيف كان مذهبه فيه ، فقال: وما أنكرت ؟ قلت : زعمت أنه رجع إلى أن الحر (١) إذا ولى ماله برشد يؤنس منه فاشترى وباع ، ثم تغيرت حاله بعد رشد أحدث(٢) عليه الحجر ، وكذلك قلنا. ثم زعم أنه إذا أحدث عليه الحجر أبطل كل بيع باعه قبله وشراء. أفرأيت الشاهد يعدل فتجوز شهادته ، ثم تغير (٣) حاله ، أينقض الحكم بشهادته ، أو ينفذ ويكون متغيراً (٤) من يوم تغير ؟ قال: قد (٥) قال ذلك فأنكرناه عليه .

قال الشافعي رضي الله عنه : فقال : فهل خالف شيئا مما تقول فى الحجر واليتامى من الرجال والنساء أحد من أصحابك ؟ قلت : أما أحد من متقدمى أصحابى فلم أحفظ عن واحد منهم خلافًا لشىء مما قلت ، وقد (٦) بلغنى / عن بعضهم مثل ما قلت ،قال (٧) فهل أدركت أحدا من أهل ناحيتك يقول بخلاف قولك هذا ؟ قلت : قد روى لى عن بعض أهل العلم من ناحيتنا (٨) أنه خالف ما قلت ، وقلت وقال غيرنا فى مال المرأة إذا تزوجت رجلاً . قال : فقال فيه ماذا ؟ قلت : ما لا يضرك ألا تسمعه ،ثم حكيت له شيئًا كنت أحفظه وكان يحفظه ، فقال: ما يشكل الخطأ فى هذا على سامع يعقل .

٥٤٧/ب
ص

قال الشافعي : فزعم لى زاعم عن قائل هذا القول : أن المرأة إذا نكحت رجلاً بمائة دينار جبرت أن تشترى بها ما يتجهز به مثلها ، وكذلك لو نكحت بعشرة دراهم فإن طلقها قبل أن يدخل بها ، رجع عليها بنصف ما اشترت .

قال الشافعي : ويلزمه أن يقاسمها نُورَةً ، وزِرْنيخًا ، ونَضُوحًا. قال: فإن قال قائل: فما يدخل على من قال هذا القول ؟ قيل له : يدخل عليه(٩) أكثر ما يدخل على أحد أو على غيره ، فإن قال: ما هو ؟ قيل له : قال الله عز وجل : ﴿ **وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ** ﴾ [البقرة: ٢٣٧] ، وما فرض ، ودفع مائة دينار ، فزعم قائل هذا القول أنه يرده بنصف متاع ليس فيه دنانير، وهذا خلاف ما جعل الله تبارك وتعالى له . فإن قال قائل : إنما قلنا هذا لأنا نرى أن واجبًا عليها .

قال الربيع : يعنى أن واجبًا عليها أن تجهز بما أعطاها ، وكان عليه أن يرجع بنصف ما تجهزت به فى قولهم ، وفى قول الشافعي لا يرجع إلا بنصف ما أعطاها دنانير كانت أو غيرها ؛ لأنه لا يوجب عليها أن تجهز إلا أن تشاء ، وهو معنى قول الله تبارك وتعالى : ﴿ **فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ** ﴾.

---

(١) فى (ت) : « إلى أن الحجر » وهو خطأ ، و « أن » : ليست فى (ص) .
(٢) فى (ص ، ت) : « أحدثت » .
(٣) فى (ص) : « ثم يتغير حاله » .
(٤) فى (ص) : « وسيكون مستعيراً » وهو خطأ .
(٥) فى (ص) : « وقد قال » .
(٦) فى (ص) « فقد بلغنى ».
(٧) « قال » : ليست فى (ص) .
(٨) فى (ص): « من أحبتنا » بدل: « من ناحيتنا » .
(٩) فى (ص) : « يدخل عليك ».

١/٢٠٥ م — ١/٥٢٧ ص — ١/١٣٢ ت

(٢٧)/ الصلـــح

[١] باب

أخبرنا (١) الربيع / بن سليمان قال: أملى علينا الشافعي ـ رحمه الله ـ قال: أصل الصلح أنه بمنزلة البيع، فما جاز في البيع جاز في الصلح ، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح ، ثم يتشعب .

ويقع الصلح على ما يكون له ثمن من الجراح (٢) التي لها أرش ، وبين المرأة وزوجها التي لها عليه صداق ، وكل هذا يقوم مقام الأثمان (٣) .

ولا يجوز الصلح عندي إلا على أمر معروف،كما لا يجوز البيع إلا على أمر معروف.

[١٦٤٦] وقد روى عن عمر رضي الله عنه : الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا (٤) أحل حرامًا أو حرم حلالاً .

ومن الحرام الذي يقع في الصلح / أن يقع عندي على المجهول الذي لو كان بيعا كان حراما .

٥٢٧/ب ص

(١) في (م) : « بسم الله الرحمن الرحيم ، وهو حسبي » ، وفي (ت) : « قال الربيع ».
(٢) في (ص) : « من الخراج » وهو خطأ . (٣) في (ص) : « مقام الأيمان »وهو خطأ .
(٤) في (ص ، م ، ت): « إلا صلح » غير منصوبة .

[١٦٤٦] هذا الحديث وصله البيهقي في السنن الكبرى ، وفي المعرفة .

* السنن الكبرى : (٦/ ٦٥) كتاب الصلح ـ باب صلح المعاوضة ، وأنه بمنزلة البيع يجوز فيه ما يجوز في البيع ـ عن أبي طاهر الفقيه ، عن أبي حامد بن بلال ، عن يحيى بن الربيع المكي ،عن سفيان ، عن إدريس الأودي قال: أخرج إلينا سعيد بن أبي بردة كتابا فقال : هذا كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى... فذكره، وفيه : والصلح جائز بين الناس إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالا .

* وفي المعرفة : (٤ / ٤٦٧) كتاب الصلح ـ باب الصلح ـ من طريق جعفر بن بَرقان ، عن معمر البصري ، عن أبي العوام البصري قال : كتب عمر إلى أبي موسى الأشعري ... فذكر الحديث ، وقال فيه : والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا أحل حراما أو حرم حلالاً .

قال البيهقي : وقد روى هذا من أوجه .

هذا وقد روى هذا الحديث مرفوعًا :

* ت : (٣ / ٦٢٥ـ ٦٢٦) (١٣) الأحكام ـ (١٧) باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس ـ من طريق كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف، عن أبيه،عن جده :أن رسول الله ﷺ قال... فذكره . وفيه : «والمسلمون على شروطهم إلا شرطًا حرم حلالاً أو أحل حرامًا ».

قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

=

وإذا مات الرجل وورثته امرأة ، أو ولد ، أو كلالة ، فصالح بعض الورثة بعضًا، فإن وقع الصلح على معرفة من المُصَالِح والمُصَالَح بحقوقهم ، أو إقرار بمعرفتهم بحقوقهم، وتقابض المتصالحان قبل أن يتفرقا ، فالصلح جائز . وإن وقع على غير معرفة منهما بمبلغ حقهما ، أو حق المصالح منهما، لم يجز الصلح ، كما لا يجوز بيع مال امرئ لا يعرفه .

وإذا ادعى الرجل على الرجل الدعوى فى العبد ، أو غيره ، أو ادعى عليه جناية عمدًا أو خطأ ، فصالحه مما ادعى من هذا كله ، أو من بعضه على شيء قبضه منه . فإن كان الصلح والمُدَّعَى عليه يقر فالصلح جائز بما يجوز به البيع ، كان الصلح نقدًا ، أو نسيئة ، وإذا كان المُدَّعَى عليه ينكر فالصلح باطل ، وهما على أصل حقهما ، ويرجع المدعى على دعواه ، والمُعْطِي بما أعطى [1] . وسواء إذا أفسدت الصلح قال المدعى: قد أبرأتك مما ادعيت عليك ، أو لم يقله ؛ من قِبَلِ أنه إنما أبرأه على أن يتم له ما أخذ منه، وليس هذا بأكثر من أن يبيعه البيع الفاسد ، فإذا لم يتم له الفساد رجع كل واحد منهما على أصل ملكه كما كانا قبل أن يتبايعا . فإذا / أراد الرجلان الصلح ، وكره المُدَّعَى عليه الإقرار ، فلا بأس أن يقر رجل أجنبى على المُدَّعَى عليه بما ادُّعِيَ عليه من جناية أو مال ،

٢٠٥/ب
م

(١) فى ص :« أعطاه » وهى ساقطة من (ت) .

= قال ابن حجر في بلوغ المرام (ص ٢٩١ رقم ٨٩٤) : وأنكروا عليه ؛ لأن راويه كثير بن عبد الله ابن عمرو بن عوف ضعيف ، وكأنه اعتبره بكثرة طرقه . (انظر: ميزان الاعتدال فى ترجمة كثير (٣ / ٤٠٧) .

قال البيهقى فى المعرفة : ورواه الشافعى فى كتاب حرملة عن عبد الله بن نافع ، عن كثير (٤/ ٤٦٨).

وقال ابن حجر : وقد صححه ابن حبان من حديث أبى هريرة .

* ابن حبان فى صحيحه : (١١/ ٤٨٨ ـ رقم ٥٠٩١) (١٧) كتاب الصلح ـ من طريق عبد الله بن عبد الرحمن الدارمى ، عن مروان بن محمد الطاطرى ، عن سليمان بن بلال ، عن كثير بن زيد ، عن الوليد بن رباح، عن أبى هريرة .

* المستدرك : (٢ / ٤٩) البيوع ــ باب المسلمون على شروطهم ــ من طريق سليمان بن بلال ، عن كثير بن زيد به . وقال : رواة هذا الحديث مدنيون ، ولم يخرجاه ، وهذا أصل فى الكتاب .

قال الذهبى : لم يصححه ، وكثير ضعفه النسائى ، ومشاه غيره .

وفى (٢ / ٥٠) من طريق عبد الله بن الحسين المصيصى ، عن عفان ، عن حماد بن زيد ، عن ثابت، عن أبى رافع، عن أبى هريرة مرفوعًا :« الصلح بين المسلمين جائز ». وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، وهو معروف بعبد الله بن الحسين المصيصى ، وهو ثقة . وقال الذهبى : قال ابن حبان : يسرق الحديث.

ثم يؤدى ذلك عنه صلحًا فيكون صحيحًا . وليس للذى أعطى عن الرجل أن يرجع على المُصَالِح المدعَى عليه ، ولا للمُصَالَح المُدَّعِى أن يرجع على المُدَّعَى عليه ؛ لأنه قد أخذ العوض من حقه ، إلا أن يعقدا صلحهما على فساد، فيكونون كما كانوا فى أول ما تداعوا قبل الصلح .

قال : ولو ادعى رجل على رجل حقًا فى دار ، فأقر له بدعواه وصالحه من ذلك على إبل ، أو بقر ، أو غنم ، أو رقيق ، أو بُرٍّ[1] موصوف ، أو دنانير ، أو دراهم موصوفة ، أو طعام إلى أجل مسمى ، كان الصلح جائزًا ، كما يجوز لو بيع ذلك إلى ذلك الأجل . ولو ادعى عليه شِقْصًا من دار ، فأقر له به ، ثم صالحه على أن أعطاه بذلك بيتًا معروفًا من الدار ملكًا له ، أو سكنى له عدد سنين ، فذلك جائز ، كما يجوز لو اقتسماه ، أو تكارى شقصًا له فى دار .

ولكنه لو قال : أصالحك على سكنى هذا المسكن ولم يسم وقتًا ، كان الصلح فاسداً من قِبَل أن هذا لا يجوز كما لو ابتداه حتى يكون إلى أجل معلوم . وهكذا لو صالحه على أن يُكْرِيه هذه الأرض سنين يزرعها ، أو على شِقْصٍ من دار أخرى سمى ذلك وعرف، جاز كما يجوز فى البيوع والكراء ، وإذا لم يسمه لم يجز كما لا يجوز فى البيوع والكراء .

قال الشافعى رحمه الله: ولو أن رجلاً أشرع ظُلَّة ، أو جناحًا على طريق نافذة ، فخاصمه رجل ليمنعه منه، فصالحه على شىء على أن يدعه،كان الصلح باطلاً؛ لأنه أخذ منه على ما لا يملك . ونُظِر ؛ فإن كان إشراعه غير مضر خلى بينه وبينه، وإن كان مضراً منعه . وكذلك لو أراد إشراعه على طريق لرجل خاصة ليس بنافذ ، أو لقوم ، فصالحه أو صالحوه على شىء أخذوه منه على أن / يدعوه يشرعه ، كان الصلح فى هذا باطلا؛ من قِبَلِ أنه إنما أشرع فى جدار نفسه ، وعلى هواء لا يملك ما تحته ولا ما فوقه . فإن أراد أن يثبت خشبة ، ويصح بينه وبينهم الشرط ، فليجعل ذلك فى خشب يحمله على

١٣٢/ب
ت

(١) فى (ب): « أويَز» وما أثبتناه من (ص ، م) وهى مضبوطة بالشكل فى (ص) .
(٢) فى (ب) : « بأعيانه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

جدرانهم وجداره ، فيكون ذلك شراء محمل الخشب ، ويكون الخشب بأعيانها (١) موصوفا ، أو موصوف الموضع ، أو يعطيهم شيئا على أن يقروا له بخشب يشرعه ، ويشهدون على أنفسهم أنهم أقروا له بمحمل هذا الخشب ومبلغ شروعه، بحق عرفوه له، فلا يكون لهم بعده أن ينزعوه .

قال : وإن ادعى رجل حقًا فى دار أو أرض ، فأقر له المدعى عليه وصالحه من دعواه على خدمة عبد ، أو ركوب دابة ، أو زراعة أرض ، أو سكنى دار ، أو شىء مما يكون فيه الإجارات ، ثم مات المُدَّعِي والمُدَّعَى (٢) عليه ، أو أحدهما ، فالصلح جائز ، ولورثة المدعى السكنى، والركوب ، والزراعة ، والخدمة ، وما صالحهم عليه المصالح.

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو كان الذى تلف الدابةَ التى صالح على ركوبها ، أو المسكن الذى صالح على سكنه ، / أو الأرض التى صولح على زراعتها ، فإن كان ذلك قبل أن يأخذ منه المُصَالِح شيئًا، فهو على حقه فى الدار وقد انتقضت الإجارة . وإن كان بعد ما أخذ منه شيئًا تم من الصلح بقدر ما أخذ ، إن كان نصفًا ، أو ثلثًا ، أو ربعًا، وانتقض من الصلح بقدر ما بقى ، يرجع به فى أصل السكن الذى صولح عليه .

١/٥٢٨ ص

قال : وهكذا لو صالحه على عبد بعينه أو ثوب بعينه ، أو دار بعينها ، فلم يقبضه حتى هلك، انتقض الصلح ، ورجع على أصل ما أقر له به . ولو كان صالحه على عبد بصفة أو غير صفة ، أو ثوب بصفة ، أو دنانير ، أو دراهم ، أو كيل ، أو وزن بصفة ، تم الصلح بينهما وكان عليه مثل الصفة التى صالح (٣) عليها . ولو صالحه على ربع أرض مشاع من دار معلومة جاز . ولو صالحه على أذرع من دار مسماة وهو يعرف أذرع الدار ، ويعرفه المُصَالَح جاز ، وهذا كجزء من أجزاء . وإن كان صالحه على أذرع وهو لا يعرف الذرع كله ، لم يجز ؛ من قبَلِ أنه لا يدرى كم قدر الذرع فيها ثلثًا ، أو ربعًا ، أو أكثر، أو أقل.

ولو صالحه على طعام جزاف ، أو دراهم جزاف ، أو عبد ، فجائز ، فإن استُحِقَّ ذلك قبل القبض أو بعده ، بطل الصلح . وإن (٤) هلك قبل القبض بطل الصلح (٥) .

(١) فى (ب) : « بأعيانه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) فى (ص ، م ، ت) : « أو المدعى عليه » والسياق يأباه .

(٣) فى (ب) : « التى صالحه عليها » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٤ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ت) ، وفى (ص) : « إن هلك » بدون عطف .

ولو كان صالحه على عبد بعينه ولم ير [١] العبد ، فله خيار الرؤية ، فإن اختار أخذه جاز الصلح ، وإن اختار رده ردَّ الصلح .

قال الربيع : قال الشافعي بَعْدُ : لا يجوز شراء عبد بعينه ولا غيره إلى أجل ، ويكون له خيار رؤيته من قِبَلِ أن البيع لا يعدو بيع عين يراها المشترى والبائع عند تبايعهما ، وبيع صفة مضمونة إلى أجل معلوم يكون على صاحبها أن يأتى بها من جميع الأرض ، وهذا العبد الذى بعينه إلى أجل إن تلف بطل البيع . فهذا مرة يتم فيه البيع، ومرة يبطل فيه [٢] البيع ، والبيع لا يجوز إلا أن يتم فى كل حال.

٢٠٦/أ م

قال الشافعي : وهكذا كل ما / صالحه عليه بعينه مما كان غائبا عنه ، فله فيه خيار الرؤية .

قال الربيع : رجع الشافعي عن خيار رؤية شىء بعينه.

قال الشافعي : ولو قبضه وهلك [٣] فى يديه وبه عيب ، رجع بقيمة العيب . ولو لم يجد عيبًا ولكنه استُحِقَّ نصفُه ، أو سهم من ألف سهم منه ، كان لقابض العبد الخيار فى أن يجيز من الصلح بقدر ما فى يديه من العبد ويرجع بقدر ما استحق منه ، أو ينقض الصلح كله.

قال الربيع : الذى يذهب إليه الشافعى : أنه إذا بيع الشىء فاستحق بعضه يطل البيع كله ؛ لأن الصفقة جمعت شيئين حلالاً وحرامًا ، فبطل كله والصلح مثله.

١٣٣/أ ت

قال / الشافعي رحمة الله عليه : ولو ادعى رجل حقًّا فى دار ، فأقر له رجل أجنبى على المدعى عليه ، وصالحه على عبد بعينه فهو جائز . وإن وجد بالعبد عيبًا فرده، أو استُحِقَّ ، لم يكن له على الأجنبى شىء ، ورجع على دعواه فى الدار ، وهكذا لو صالحه على عَرَض من العُروض . ولو كان الأجنبى صالحه على دنانير ، أو دراهم ، أو عرض بصفة ، أو عبد بصفة ، فدفعه إليه ، ثم استحق ، كان له أن يرجع عليه بمثل تلك الدنانير والدراهم ، وذلك العَرَض بتلك الصفة . ولو كان الأجنبى إنما صالحه على دنانير بأعيانها فهى مثل العبد بعينه يعطيه إياها ، وإن استحقت ، أو وجد عيبًا فردها، لم يكن له على الأجنبى تِبَاعَة ، وكان له أن يرجع على أصل دعواه . والأجنبى إذا كان صالح

---

(١) فى (ب) : « ولم يرد العبد » وهو خطأ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ص) : « يبطل عنه البيع ».

(٣) فى (ب) « فهلك فى يديه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

بغير إذن المُدَّعَى عليه ، فتطوع بما أعطى عنه ، فليس له أن يرجع به على صاحبه المُدَّعَى عليه ، وإنما يكون له أن يرجع به إذا أمره أن يصالح عنه.

قال : ولو ادعى رجل على رجل حقًا فى دار ، فصالحه على بيت معروف سنين معلومة يسكنه كان جائزًا ، أو على [1] سطح معروف يبيت عليه كان جائزًا . فإن انهدم البيت ، أو السطح قبل السكنى ، رجع على أصل حقه. وإن انهدم بعد السكنى تم من الصلح بقدر ما سكن وبات ، وانتقض منه بقدر ما بقى .

ولو ادعى رجل حقًا فى دار وهى فى يد رجل عارية ، أو وديعة ، أو كراء ، تصادقا على ذلك ، أو قامت به بينة ، / فلا خصومة بينه وبين مَن الدارُ فى يديه . ومن لم ير أن يقضى على الغائب لم يقبل منه فيها بينة ، وأمره، إن خاف على بينته الموت، أن يشهد على شهادتهم . ولو أن الذى فى يديه أقر له بدعواه ، لم يقض له بإقراره ؛ لأنه أقر له فيما لا يملك ، ولو صالحه على شىء من دعواه فالصلح جائز ، والمُصَالَح متطوع ، والجواب فيه كالجواب فى المسائل قبلها من الأجنبى يصالح عن الدعوى .

٥٢٨/ب ص

ولو ادعى رجل على رجل شيئًا لم يسمه ، فصالحه منه على شىء لم يجز الصلح . وكذلك لا يجوز لو ادعى فى شىء بعينه حتى يقر ، فإذا أقر جاز . ولو أقر فى دعواه التى أجملها فقال : أنت صادق فيما ادعيت علىّ ، فصالحه منه على شىء كان جائزًا ، كما يجوز لو تصادقا على شراء لا يعلم إلا بقولهما ، وإن لم يسم الشراء ، فقال : هذا ما اشتريت منك مما عرفتَ وعرفتُ ،فلا تباعة لى قِبَلَك بعد هذا فى شىء مما اشتريت منك.

ولو كانت الدار فى يدى رجلين ، فتداعيا كلها ، فاصطلحا على أن لأحدهما الثلث وللآخر الثلثين ، أو بيتًا من الدار وللآخر ما بقى، فإن كان هذا بعد إقرارهما فجائز، وإن كان على الجَحْد فلا يجوز ، وهما على أصل دعواهما . ولو ادعى رجل على رجل دعوى فصالحه منها على شىء بعدما أقر له بدعواه ، غير أن ذلك غير معلوم ببينة تقوم عليه ، فقال المُصَالِح للذى ادُّعِىَ عليه : صالحتك من هذه الأرض ، وقال الآخر : بل صالحتك من ثوب ، فالقول قوله مع يمينه ، ويكون خصمًا له فى هذه الأرض.

قال أبو محمد : أصل قول الشافعى : أنهما إذا اختلفا فى الصلح تحالفا وكانا على أصل خصومتهما مثل البيع سواء ، إذا اختلفا تحالفا ، ولم يكن بينهما بيع بعد الأيمان.

---

(١) فى (ص ،م ، ت) : « وعلى سطح » بواو العطف.

قال الشافعى : ولو كانت دار بين ورثة ، فادعى رجل فيها دعوى ، وبعضهم غائب أو حاضر ، فأقر له أحدهم ثم صالحه على شىء بعينه؛ دنانير أو دراهم مضمونة ، فالصلح جائز ، وهذا (١) الوارث المُصَالِح متطوع ، ولا يرجع على إخوته بشىء مما أدى عنهم ؛ لأنه أدى عنهم بغير أمرهم إذا كانوا منكرين لدعواه . ولو صالحه على أن حقه له(٢) دون إخوته ، فإنما (٣) / اشترى منه حقه دون إخوته ، وإن أنكر إخوته (٤) كان لهم خصمًا . فإن قدر على أخذ حقه كان له ، وكانت لهم الشفعة معه بقدر حقوقهم ، وإن لم يقدر عليه رجع عليه بالصلح فأخذه منه ، وكان للآخر فيما أقر له به نصيبه من حقه.

١٢٧/أ ت

قال الشافعى : ولو أن دارًا فى يدى رجلين ورثاها ، فادعى رجل فيها حقا ، فأنكر أحدهما ، وأقر الآخر وصالحه على حقه منها خاصة دون حق أخيه ، فالصلح جائز، وإن أراد أخوه أن يأخذ بالشفعة مما صالح عليه فله ذلك .

ولو أن رجلين ادعيا دارًا فى يدى رجل ، وقالا : هى ميراث لنا عن أبينا ، وأنكر ذلك الرجل، ثم صالح أحدهما من دعواه على شىء (٥) ، فالصلح باطل .

٢٠٦/ب م

/ قال :ولو أقر لأحدهما فصالحه من ذلك الذى أقر له به على شىء كان لأخيه أن يدخل معه فيما أقر له بالنصف ؛ لأنهما نسبا ذلك إلى أنه بينهما نصفين . ولو كانت المسألة بحالها فادعى كل واحد منهما عليه نصف الأرض التى فى يديه ، فأقر لأحدهما بالنصف، وجحد الآخر ، كان النصف الذى أقر به له (٦) دون المجحود ،وكان المجحود على خصومته ، ولو صالحه منه على شىء كان ذلك له دون صاحبه . ولو أقر لأحدهما بجميع الأرض ، وإنما كان يدعى نصفها ، فإن كان لم يقر للآخر بأن له النصف فله الكل لا يرجع به عليه الآخر ، وإن كان فى أصل دعواه أنه زعم أن له النصف، ولهذا كان له أن يرجع عليه بالنصف .

قال : ولو ادعى رجلان على رجل دارًا ميراثًا ، فأقر لهما بذلك ، وصالح أحدهما من دعواه على شىء ، فليس لأخيه أن يشركه فيما صالحه عليه ، وله أن يأخذ

---

(١) فى (ص ،م ، ت) : « والوارث المصالح » .

(٢) فى (ص ، م ، ت) : « أن حقه لهم دون إخوته » .

(٣) فى (ت) : « وإنما اشترى » .

(٤) « إخوته » : ليست فى (ص) .

(٥) فى (م) : « من شىء » .

(٦) فى (ص) : « أقر له » ، وفى (ت) : « أقر له به له » .

بالشفعة.

١/٥٢٩ ص

ولو ادعى رجل على رجل داراً ، فأقر له بها وصالحه بعد / الإقرار على أن يسكنها الذى فى يديه ، فهى عارية إن شاء أتمها ، وإن شاء لم يتمها [١] ، وإن كان لم يقر له إلا على أن يسكنها فالصلح باطل ، وهما على أصل خصومتهما . ولو أن رجلاً اشترى داراً فبناها مسجداً ، ثم جاء رجل فادعاها ، فأقر له بانى المسجد بما ادعى ، فإن كان فَضَلَ من الدار فضل فهو له ،وإن كان لم يتصدق بالمسجد فهو له ، ويرجع عليه بقيمة ما هدم من داره ، ولو صالحه من ذلك على صلح فهو جائز .

قال : وإن أنكر المدعى عليه فأقر الذين المسجدُ والدارُ بين أظهرهم وصالحوه ، كان الصلح جائزاً .

وإذا باع رجل من رجل داراً ، ثم ادَّعَى فيها [٢] رجل شيئًا ، فأقر البائع له ، وصالحه ، فالصلح جائز . وهكذا لو غصب رجل من رجل داراً فباعها ، أو لم يبعها، وادعى فيها رجل آخر دعوى، فصالحه بعد الإقرار من دعواه على شيء ، كان الصلح جائزاً، وكذلك لو كانت فى يده [٣] عارية أو وديعة . وإذا ادعى رجل داراً فى يدى رجل، فأقر له بها ، ثم جحده ، ثم صالحه ، فالصلح جائز ، ولا يضره الجحد ؛ لأنها ثبتت له بالإقرار الأول إذا تصادقا ، أو قامت بينة بالإقرار الأول . فإن أنكر المصالح الآخذ لثمن الدار أن يكون أقر له بالدار، وقال : إنما صالحته على الجحد ، فالقول قوله مع يمينه ، والصلح مردود ، وهما على خصومتهما .

ولو صالح رجل من دعوى أقر له بها على خدمة عبد سنة ، فقتل خطأ ، انتقض الصلح ولم يكن على المصالح أن يشترى له عبداً غيره يخدمه ، ولا على رب العبد أن يشترى له عبداً غيره يخدمه . قال : وهكذا لو كان له سكنى بيت فهدمه إنسان ، أو انهدم.

ولو كان الصلح على خدمة عبد بعينه سنة ، فباعه المولى ، كان للمشترى الخيار إن شاء أن يجيز البيع ويكون لهذا الملك ولهذا الخدمة فعل ، وإن شاء أن يرد البيع رده ، وبه نأخذ .

وفيه قول ثان : أن البيع منتقض ؛ لأنه مَحُول بينه وبينه . ولو كانت المسألة بحالها

---

(١) فى (ص) : « لم يتممها » .

(٢) فى (ص) : « ادعى منها رجل » .

(٣) فى (ت) : « فى يديه » .

فأعتقه السيد كان العتق جائزاً،وكانت الخدمة عليه إلى منتهى السنة يرجع بها على السيد ؛ / لأن الإجارة بيع من البيوع عندنا لا ننقضه ما دام المستأجر سالمًا. قال: ولصاحب الخدمة أن يخدمه غيره ، ويؤاجره غيره فى مثل عمله ، وليس له أن يخرجه من المصر إلا بإذن سيده .

١٣٤/أ
ت

ولو ادعى رجل فى دار دعوى فأقر بها المُدَّعَى عليه ، وصالحه منها على عبد قيمته مائة درهم ومائة درهم والعبد بعينه ، فلم يقبض المصالح العبد حتى جنى على حر أو عبد، فسواء ذلك كله ، وللمصالح الخيار فى أن يقبض العبد ثم يفديه ، أو يسلمه فيباع أو يرده على سيده ، وينتقض [1] الصلح ، وليس له أن يجيز من الصلح بقدر المائة ، ولو كان قبضه ثم جنى فى يديه ، كان الصلح جائزاً ، وكان كعبد اشتراه ثم جنى فى يديه.

قال : ولو كان وجد بالعبد عيبًا لم يكن له أن يرده ويحبس المائة؛ لأنها صفقة واحدة لا يكون له أن يردها إلا معًا ، ولا يجيزها إلا معًا ، إلا أن يشاء ذلك المردود عليه ، ولو كان استحق كان له الخيار فى أن يأخذ المائة بنصف الصلح ، ويرد نصفه ؛ لأن الصفقة وقعت على شيئين : أحدهما ليس للبائع وليس للمشترى إمساكه ، وله فى العيب إمساكه إن شاء .

قال الربيع : أصل قوله : إنه إذا استحق بعض المصالح به أو المبيع به بطل الصلح والبيع جميعًا ؛ لأن الصفقة جمعت شيئين : حلالاً وحرامًا ، فبطل ذلك كله.

قال الشافعى : ولو كان الاستحقاق فى العيب فى الدراهم ، وإنما باعه بالدراهم بأعيانها،كان كهو فى العبد . ولو باعه بدراهم مسماة رجع بدراهم مثلها . ولو كان الصلح بعبد وزاده الآخذ للعبد ثوبًا ، فاستحق العبد ، انتقض الصلح ، وكان على دعواه، وأخذ ثوبه الذى زاده الذى فى يديه الدار إن وجده قائمًا ، أو قيمته إن وجده مُستَهلَكا ، ولو كانت المسألة بحالها وتقابضا ، / وجرح العبد جرحًا لم يكن له أن ينقض الصلح ، وهذا مثل رجل اشترى عبداً ثم جرح عنده .

٥٢٩/ب
ص

٢٠٧/أ
م

/ **قال** : ولو كانت المسألة بحالها فى العبد والثوب ، فوجد بالثوب عيبًا ، فله الخيار بين أن يمسكه أو يرده وينتقض الصلح ، لا يكون له أن يرد بعض الصفقة دون بعض . ولو استحق العبد انتقض الصلح ، إلا أن يشاء أن يأخذ ما مع العبد ولا يرجع بقيمة

---

(١) فى (ب) : « وينقض الصلح » وما أثبتناه من (ص ، م ،ت) .

العبد .

قال الربيع : إذا استحق العبد بطل الصلح فى معنى قول الشافعى فى غير هذا الموضع.

قال الشافعى : ولو كان الصلح عبدًا ومائة درهم ، وزاده المدعى عليه عبدًا أو غيره، ثم خرج العبد الذى قبض ، أيهما كان حرا بطل الصلح ، وكان كرجل اشترى عبداً فخرج حرا .ولو كان العبد [1] الذى استحق الذى أعطاه المدعِى أو المدعَى عليه قيل للذى استحق فى يديه العبد : لك نقض الصلح إلا أن ترضى بترك نقضه وقبول ما صار فى يديك مع العبد ،فلا تكره على نقضه ، وهكذا جميع ما استحق مما صالح عليه، ولوكان هذا سَلَمًا فاستحق العبد المُسْلَم فى الشىء الموصوف إلى الأجل المعلوم ، بطل السَّلَم.

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو كان المُسْلَم عبدين بقيمة واحدة ، فاستحق أحدهما ، كان للمسلم إليه الخيار فى نقض السَّلَم، ورد العبد الباقى فى يديه ، أو إنفاذ البيع [2] ، ويكون عليه نصف البيع الذى فى العبد نصفه إلى أجله.

قال الربيع : يبطل هذا كله وينفسخ.

قال الشافعى : وإذا كانت الدار فى يدى رجلين كل واحد منهما فى منزل على حدة فتداعيا العَرْصَة ، فالعَرْصَة بينهما نصفين [3] ؛ لأنها فى أيديهما معًا . وإن أحب كل واحد منهما أحْلَفْنَا له صاحبه على دعواه ، فإذا حلفا فهى بينهما نصفين [4] ، ولو لم يحلفا واصطلحا على شىء أخذه أحدهما من الآخر بإقرار منه بحقه جاز / الصلح . وهكذا لو كانت الدار منزلاً أو منازل ، السفل فى يد أحدهما يدعيه ، والعلو فى يد الآخر يدعيه ، فتداعيا عرصة الدار ، كانت بينهما نصفين كما وصفت.

١٣٤/ب
ت

وإذا كان الجدار بين دارين إحداهما لرجل ، والأخرى لآخر ، وبينهما جدار ليس بموتصل [5] ببناء واحد منهما ايتصال [6] البنيان ، إنما هو ملصق أو متصل ببناء كل واحد منهما ، فتداعياه ولا بينة لهما، تحالفا وكان بينهما نصفين ، ولا أنظر فى ذلك إلى من إليه

---

(١) « العبد » : ليست فى (ص ، ت ، م) . (٢) فى (ص) : « أو إنقاذ البايع » وأظنه خطأ .
(٣ ، ٤) كذا فى الموضعين : « نصفين » ،والله عز وجل وتعالى أعلم .
(٥) فى (ب) : « ليس بمتصل » ، وما أثبتناه من (ص) وفى (ت) : « ليس موتصل » ،وفى (م) : « ليس بموصول ».
(٦) فى (ب) : «اتصال » .

الخوارج ولا الدواخل (١) ، ولا أنصاف اللبِن ، ولا معاقد القمط (٢) ؛ لأنه ليس فى شىء من ذلك دلالة . ولو كانت المسألة بحالها ، ولأحدهما فيها جذوع ولا شىء للآخر فيها عليه، أحلفتهما وأقررت (٣) الجذوع بحالها ، وجعلت الجدار بينهما نصفين ؛ لأن الرجل قد يرتفق بجدار الرجل بالجذوع بأمره وغير أمره . ولو كان هذا الحائط موتصلا(٤) ببناء أحدهما اتصال البنيان الذى لا يحدث مثله إلا من أول البنيان ، ومنقطعًا من بناء الآخر، جعلته للذى هو موتصل (٥) ببنائه دون الذى هو منقطع من بنائه . ولو كان متصلا اتصالاً يحدث مثله بعد كمال الجدار ، يخرج منه لبنة ويدخل أخرى أطول منها، أحلفتهما، وجعلته بينهما نصفين . وإن تداعيا فى هذا الجدار ، ثم اصطلحا منه على شىء بتصادق منهما على دعواهما (٦) ، أجزت الصلح . وإذا قضيت بالجدار بينهما ، لم أجعل لواحد منهما أن يفتح فيه كُوَّة ، ولا يبنى عليه بناء إلا بإذن صاحبه ، ودعوتهما إلى أن نقسمه بينهما إن شاءا، فإن كان عرضه ذراعًا أعطيت كل واحد منهما شبرًا فى طول الجدار، ثم قلت له : إن شئت أن تزيده من عرض دارك أو بيتك شبرًا آخر ؛ ليكون لك جدارًا خالصًا فذلك لك، وإن شئت فتقره (٧) بحاله ولا تقاسم منه ، فأقرره .

وإذا كان الجدار بين رجلين فهدماه ، ثم اصطلحا على أن يكون لأحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه (٨) ، على أن يحمل كل واحد منهما ما شاء عليه إذا بناه، فالصلح فيه باطل، وإن شاءا قسمت بينهما أرضه ، وكذلك إن شاء أحدهما دون الآخر ، وإن شاءا تركاه . فإذا / بنياه لم يجز لواحد منهما أن يفتح فيه بابًا ولا كُوَّة إلا بإذن صاحبه.

٥٣٠/أ
ص

قال الشافعى : وإذا كان البيت فى يد رجل فادعاه آخر ، واصطلحا على أن يكون لأحدهما سطحه ولا بناء عليه ، والسفل للآخر ، فأصل ما أذهب إليه من الصلح ألا يجوز إلا على الإقرار . فإن تَقَارَّا أجزت هذا بينهما ، وجعلت لهذا عُلُوَّه ، ولهذا سُفْلَه،

---

(١) **الدواخل والخوارج**: أى ما خرج من أشكال البناء إلى الناحية التى لا يملكها صاحب البناء مخالف لأشكال ما يلى ناحيته ، وذلك تحسين وتزيين لا يدل على ملك يثبت ، وحكم يجب (الزاهر للأزهرى) .

(٢) **معاقد القُمُط** : هى الشُّرُط جمع شريط :وهو ما يعمل من ليف وخوص، وقيل القمط : الخُشُب التى تكون على ظاهر الخُصّ أو باطنه يشد إليها مَرَادِى القصب أو رؤوسه .(المصباح المنير) .

وفى مختار الصحاح :القِمْطُ بالكسر: ما يشد به الأخصاص ، ومنه قوله : معاقد القِمْط . . . قال الأزهرى : وفى حديث شريح: أنه قضى بالخُصِّ للذى تليه معاقد القُمُط بضمتين ، وقُمُطَه : شُرُطُه التى يُشَدّ بها من ليف أو خوص أو غيره .

(٣) فى (ص ،م) : «وأقرت الجذوع» .

(٤) فى (ب) : «متصلاً» وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٥) فى (ب) : « متصل » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٦) فى (ص) : « على دعواه » .

(٧) فى(ب): « تقره » وما أثبتناه من (ص ،م ، ت) .

(٨) فى (ص ، م) : « والآخر ثلثيه »،وفى (ت) : « وللآخر ثلثه » .

وأجزت (١) فيما أقر له به الآخر ما شاء إذا أقر أن له أن يبنى عليه ، ولا نجيزه إذا بنى، وسواء كان عليه علو لم أجزه إلا على إقراره .

ولو أن رجلاً باع علو بيت لا بناء عليه على أن للمشترى أن يبنى على جداره ويسكن على سطحه ، وسمى منتهى البناء، أجزت ذلك ، كما أجيز أن يبيع أرضًا لا بناء فيها . ولا فرق بينهما إلا فى خصلة : أن من باع دارًا لا بناء فيها فللمشترى أن يبنى ما شاء.

ومن باع سطحًا بأرضه ، أو أرضًا ورؤوس جدران (٢) احتجت إلى أن أعلم كم مبلغ البناء؛ لأن من البناء ما لا / تحمله الجدران (٣) .

٢٠٧/ب
م

قال: ولو كانت دار (٤) فى يدى رجل فى سفلها درج إلى علوها ، فتداعى صاحبا(٥) السفل والعلو الدرج ، والدرج طريق (٦) صاحب العلو ، فهى لصاحب العلو دون صاحب السفل بعد الأيمان. وسواء كانت الدرج معقودة أو غير معقودة؛ لأن الدرج إنما تتخذ ممرا وإن ارتفق بما تحتها . ولو كان الناس يتخذون الدرج للمرتفق ، ويجعلون ظهورها مدرجة لا بطريق من الطرق ، جعلت الدرج بين صاحب السفل/ والعلو ؛ لأن فيها منفعتين : إحداهما (٧) ، بيد صاحب السفل ، والأخرى: بيد صاحب العلو ، بعدما أحلفهما.

١٣٥/أ
ت

وإذا كان البيت السُّفْل فى يد رجل ، والعُلُوّ فى يد آخر ، فتداعيا سقفه ، فالسقف بينهما ؛ لأنه فى يد كل واحد منهما هو سقف للسفل مانع له ، وسطح للعلو أرضه له، فهو بينهما نصفين، بعد ألا تكون بينة، وبعد أن يتحالفا عليه . وإذا اصطلحا على أن ينقض العلو والسفل لعلة فيهما ،أو فى أحدهما ، أو غير علة ، فذلك لهما ، ويعيدان معًا البناء كما كان ، ويؤخذ صاحب السفل بالبناء إذا كان هدمه على أن يبنيه ، أو هدمه لغير (٨) علة ، وإن سقط البيت لم يجبر صاحب السُّفْل على البناء ، وإن تطوع صاحب العلو بأن يبنى السفل كما كان ، ويبنى علوه كما كان فذلك له ، وليس له أن يمنع صاحب السفل من سكنه ، ونقض الجدران (٩) له متى شاء أن يهدمها .ومتى جاءه صاحب السُّفْل

---

(١) فى (ص) : «واخذت » بدل : « وأجزت » .
(٢) فى (ص ، م) : « جدارات » .
(٣) فى (ص) : « الجدارات » ،وفى (م) : «الجدرات».
(٤) فى (ص ، ت) : « دارًا » بالنصب .
(٥) فى (ص، م) : « صاحب السفل » .
(٦) فى (ب) : « بطريق » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٧) فى (ص) : « إحديهما».
(٨) فى (ب) : « بغير علة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٩) فى (ص) : « الجدارات »،وفى (م) : « الجدرات ».

بقيمة بنائه [١] ، كان له أن يأخذه منه ، ويصير البناء لصاحب السفل، إلا أن يختار الذى بنى أن يهدم بناءه فيكون ذلك له ، وأصلح [٢] لصاحب العلو أن يبنيه بقضاء قاض. وإن[٣] تصادقا على أن صاحب السفل امتنع من بنائه [٤] وبناه صاحب العلو بغير قضاء قاض[٥] فجائز كهو بقضاء قاض.

وإذا كانت لرجل نخلة أو شجرة ، فاستعلت حتى انتشرت أغصانها على دار رجل، فعلى صاحب النخلة والشجرة قطع ما شرع فى دار الرجل منها ،إلا أن يشاء رب الدار تركه ، فإن شاء تركه فذلك له ، وإن أراد تركه على شيء يأخذه منه فليس بجائز ، من قِبَلِ أن ذلك إن كان كراء ،أو شراء ، فإنما هو كراء هواء لا أرض له ولا قرار ، ولا بأس بتركه على وجه المعروف .

وإذا تداعى رجلان فى عينين ، أو بئرين ، أو نهرين ، أو غيلين[٦] ، دعوى ، فاصطلحا على أن أبرأ كل واحد منهما صاحبه من دعواه فى إحدى [٧] العينين ، أو البئرين، أو النهرين ، أو ما سمينا، على أن لهذا هذه العين تامة، ولهذا هذه العين تامة، فإن كان بعد إقرار منهما فالصلح جائز ،كما يجوز شراء بعض عين بشراء بعض عين .

وإذا كان النهر بين قوم ، فاصطلحوا على إصلاحه ببناء، أو كَنْسٍ [٨]،أو غير ذلك ، على أن تكون النفقه بينهم سواء فذلك جائز. فإن دعا بعضهم إلى عمله ، وامتنع بعضهم، لم يجبر الممتنع على العمل إذا لم يكن فيه ضرر ، وكذلك لو كان فيه ضرر لم يجبر ـ والله أعلم ـ ويقال لهؤلاء : / إن شئتم فتطوعوا بالعمارة ، ويأخذ هذا ماءه معكم، ومتى شئتم أن تهدموا العمارة هدمتموها وأنتم مالكون للعمارة دونه، حتى يعطيكم ما يلزمه [٨] فى العمارة ويملكها معكم ، وهكذا العين والبئر .

٥٣٠/ب
ص

وإذا ادعى رجل عود خشبة ، أو ميزاب [٩] ، أوغير ذلك فى جدار رجل ، فصالحه الرجل من دعواه على شيء ، جاز إذا أقر له به . ولو ادعى رجل زرعًا فى أرض رجل

---

(١) فى (ص ، ت) : « بنيانه » . (٢) فى (ص ، م ، ت) : « وأصح لصاحب العلو » .
(٣ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (م) . (٤) فى (ص ، ت) : « من بنيانه » .
(٦) « غيلين » : الغَيْل : هو الماء الجارى على ظهر الأرض ، وفى الحديث : « ما سقى بالغَيْل ففيه العشر » . (المصباح) .
(٧) فى (ص ، م ، ت) : «فى أحد العينين » .
(٨) فى (ب): « كبس » وهى غير منقوطة فى (ص ، ت) وما أثبتناه هو الملائم للسياق ، والله عز وجل وتعالى أعلم .
(٩) فى (ص) : « يلتزمه » . (١٠) فى (ص) : « أو بميراث » بدل : « أو ميزاب » وهو خطأ .

فصالحه من ذلك على دراهم مسماة ، فذلك جائز ؛ لأن له أن يبيع زرعه أخضر ممن يَقْصِلُه [(١)] .

ولو كان الزرع لرجلين ، فادعى رجل فيه دعوى ، فصالحه أحدهما على نصف الزرع ، لم يجز ، من قِبَلِ أنه لا يجوز أن يقسم الزرع أخضر، ولا يجبر هذا على أن يقطع منه [(٢)] شيئًا حتى يرضى .

وإذا ادعى رجل على رجل دعوى فى دار ، فصولح منها على دار أو عبد أو غيره، فله فيها خيار الرؤية ،كما يكون فى البيع. فإن أقر أن قد رآه قبل الصلح، فلا خيار له إلا أن يتغير عن حاله التى رآه عليها .

قال : وإذا ادعى رجل على رجل دراهم ، فأقر له بها ، ثم صالحه على دنانير ، فإن تقابضا قبل أن يتفرقا جاز ، وإن [(٣)] / تفرقا قبل أن يتقابضا كانت له عليه الدراهم، ولم يجز الصلح . ولو قبض بعضا وبقى بعض جاز الصلح فيما قبض ، وانتقض فيما لم يقبض إذا رضى ذلك المُصَالِح الآخذ منه الدنانير .

١٣٥/ب ت

قال الربيع : وفيه قول آخر : أنه لا يجوز شىء من الصلح ؛ لأنه صالحه من دنانير على دراهم يأخذها ، فكان هذا مثل الصرف ،لو بقى منه درهم انتقض الصرف كله، وهو معنى قول الشافعى فى غير هذا الموضع .

وإذا ادعى رجل شِقْصًا فى دار ، فأقر له به المدعى عليه، وصالحه منه على عبد بعينه، أو ثياب بأعيانها ، أو موصوفة إلى أجل مسمى ، فذلك جائز ، وليس له أن يبيع ما صالحه من ذلك قبل أن يقبضه ، كما لا يكون له أن يبيع ما اشترى قبل أن يقبضه . والصلح بيع، ما جاز فيه جاز فى البيع ، وما رد فيه رد فى البيع ، وسواء موصوف أو بعينه لا يبيعه حتى يقبضه ، وهكذا كل ما صالح عليه من كيل أو عين موصوف ليس له أن يبيعه منه ، ولا من غيره حتى يقبضه.

[١٦٤٧] لأن النبى ﷺ نهى عن بيع الطعام إذا ابتيع حتى يقبض . وكل شىء ابتيع عندنا بمنزلته ، وذلك أنه مضمون من مال البائع ،فلا يبيع ما ضمانه من ملك غيره .

---

(١) فى (م ، ت) : « يفصله »، ومعنى « يقصله » : يقطعه .
(٢) « منه » : ليست فى (ص ، م ، ت) . (٣) فى (ت) : « فإن تفرقا » .

[١٦٤٧] انظر أرقام [١٥٣٥ ــ ١٥٣٧] فى باب حكم المبيع قبل قبضه ، وتخريجها.

٢٠٨/أ م

وإذا ادعى رجل على / رجل دعوى، فأقر له بها ، فصالحه على عبدين بأعيانهما ، فقبض أحدهما ومات الآخر قبل القبض ، فالمصالح بالخيار في رد العبد ويرجع على حقه من الدار ، أو إجازة الصلح بحصة العبد المقبوض ، ويكون له نصيبه من الدار بقدر حصة العبد الميت قبل أن يقبضه. ولو كان الصلح على عبد فمات ، بطل الصلح وكان على حقه من الدار. ولو لم يمت، ولكنْ رجل جنى عليه فقتله، خُيِّرَ: بين أن يجيز الصلح ويتبع الجاني؛ أو يرد الصلح ويتبعه رب العبد البائع له، وهكذا لو قتله عبد أو حر .

ولو كان الصلح على خدمة عبد سنة ، فقتل العبد ، فأخذ مالكه قيمته ، فلا يجبر المُصَالِح ولا رب العبد على أن يعطيه عبدًا مكانه ، فإن كان استخدمه شيئًا جاز من الصلح بقدر ما استخدمه ، وبطل من الصلح بقدر ما بطل من الخدمة . ولو لم يمت العبد ولكنه جرح جرحًا ، فاختار سيده أن يدعه يباع ، كان كالموت والاستحقاق .

ولو ادعى رجل على رجل شيئًا ، فأقر له به ، فصالحه المقر على مسيل ماء [١] ، فإن سمى له عرض الأرض التي يسيل عليها الماء وطولها ومنتهاها فجائز، إذا كان يملك الأرض. ولو لم يكن يملك الأرض [٢] لم يجز إلا بأن يقول: يسيل الماء في كذا وكذا لوقت معلوم ، كما لا يجوز الكراء إلا إلى وقت معلوم . وإن لم يسم إلا مسيلاً لم يجز.

ولو صالحه على أن يسقى أرضًا له من نهر أو عين وقتًا من الأوقات لم يجز ، ولكنه يجوز له لو صالحه بثلث العين أو ربعها وكان يملك تلك العين . وهكذا لو صالحه على أن يسقى ماشية / له شهراً من مائه لم يجز.

٥٣١/أ ص

وإذا كانت الدار لرجلين؛ لأحدهما [٣] منها أقل مما للآخر ، فدعا صاحب النصيب الكثير [٤] إلى القَسْم ، وكرهه صاحب النصيب القليل ؛ لأنه لا يبقى له منه ما ينتفع به، أجبرته على القَسْم . وهكذا لو كانت بين عدد ، فكان أحدهم ينتفع ، والآخرون لا ينتفعون ، أجبرتهم على القَسْمِ للذى دعا إلى القَسْمِ ، وجمعت للآخرين [٥] نصيبهم إن شاؤوا ، وإذا كان الضرر عليهم جميعًا لم أقسم ، إنما يقسم إذا كان أحدهما يصير إلى منفعة وإن قَلَّت [٦] .

---

(١) في (ص) : « على سبيل ماء » .
(٢) « ولو لم يكن يملك الأرض » : ليست في (ب) وأثبتناها من (ص ، م ، ت) .
(٣) في (ص) : « أحدهما » . (٤) في (ص) : « الكبير » .
(٥) في (ص) : « الآخرين » .
(٦) في (م) : « تم الكتاب ، ولله الحمد والمنة » .
وبعد هذا في (م ، ص) : « الغصب والمستكرهة ».
ولكن البلقيني أخرهما لما بعد الأبواب التالية ، التي قدمها من مكانها في الأصل إلى هذا الموضع ـ كما تشير أرقام اللوحات في (م ، ص) .

(٢٨) / الحـوالـة

ح ١/٢٤٦ ، ص ٧٧٠/ب ، ت ١/١٣٦

[١] باب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعى إملاء قال : والقول عندنا ـ والله تعالى أعلم ـ ما قال مالك بن أنس : إن الرجل إذا أحال الرجل على الرجل بحق له ، ثم أفلس المحال عليه أو مات ، لم يرجع المحال على المحيل أبدًا (١).

فإن قال قائل : ما الحجة فيه ؟

[١٦٤٨] قال مالك بن أنس : أُخبِرْنا عن أبى الزناد ، عن الأعرج ، عن أبى هريرة :أن رسول الله ﷺ قال:« مَطْل الغنى ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مَلِىء فليتبع».

فإن قال قائل : وما فى هذا مما يدل على تقوية قولك ؟ قيل : أرأيت لو كان المحال يرجع على المحيل كما قال محمد بن الحسن: إذا أفلس المحال عليه فى الحياة أو مات مفلسًا ، هل يصير المحال على من أحيل؟ أرأيت لو أحيل على مُفْلِس وكان حقه ثابتًا (٢) عن المحيل ،هل كان يزداد بذلك إلا خيراً ؟ إن أيسر المفلس وإلا فحقه حيث كان، ولا يجوز إلا أن يكون فى هذا ، أما قولنا :إذا برئت من حقك وضمنه غيرى فالبراءة لا ترجع إلى أن تكون مضمونة ، وإما لا (٣) تكون الحوالة جائزة ، فكيف يجوز أن أكون بَريا من دينك إذا أحلتك لو حلفت ، وحلفت (٤) ما لك عَلَىَّ حق بَريا (٥) ؟ فإن أفلس عدت على بشىء بعد برئت منه بأمر (٦) قد رضيت به جائزًا بين المسلمين.

[١٦٤٩] واحتـج محمد بـن الحسن بـأن عثمـان قـال فـى الحـوالـة أو

---

(١) لم أعثر على قول مالك فى الموطأ ، والله عز وجل وتعالى أعلم.

(٢) فى (ب) : «وكان حقه نائيا »وما أثبتناه من (ص ، ح) وهو ما يقتضيه السياق.

(٣) فى (ص ، ت ، ح) : « فإما لا تكون الحوالة ».

(٤) فى (ص) : «وخلفت ما لك علىّ ».

(٥) فى (ب ، ت ، ح) : « بررنا » ، وما أثبتناه من (ص) .

(٦) « بأمر » : ليست فى (ص ، ح) .

[١٦٤٨] سبق برقم [١٦٣٤] .

[١٦٤٩] *مصنف ابن أبى شيبة : (٤ / ٣٣٠) كتاب البيوع ـ (٨٤) فى الحوالة ، أله أن يرجع فيها ؟ عن وكيع،=

الكفالـة (١) : يرجع صاحبه ، لا تَوَى (٢) على مال مسلم .

(١) فى (ب ، ص ، ح) : « والكفالة »وما أثبتناه من (ت) ومن رواية البيهقى فى المعرفة ٤/ ٤٧٠ وفى السنن الكبرى ٦ / ٧١ ، والسياق يقتضى ما أثبتناه؛ لأن الشافعى ذكر أن فى الرواية شك فى الحوالة أو الكفالة، كما يتبين من التخريج والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) لا تَوَى : لا هلاك ، والمعنى أنه لا يهلك مال المسلم إن لم يستطع أن يأخذه من المحال عليه لإفلاس أوموت أخذه من المحيل .

= عن شعبة ، عن خليد بن جعفر، عن أبى إياس (معاوية بن قرة) عن عثمان فى الحوالة ، يرجع ، ليس على مسلم توى .

* السنن الكبرى : (٦ / ٧١) كتاب الحوالة ـ باب من قال : يرجع على المحيل ، لا تَوَى على مال مسلم ـ من طريق محمد بن أيوب ، عن أبى الوليد ، عن شعبة به . ولفظه : ليس على مال امرئ مسلم توى ـ يعنى حوالة.

قال : ورواه غيره عن شعبة مطلقًا ،ليس فيه : « يعنى حوالة » .

ثم قال البيهقى: قال الشافعى فى رواية المزنى فى الجامع الكبير: احتج محمد بن الحسن بأن عثمان بن عفان قال: « فى الحوالة أو الكفالة يرجع صاحبها، لا تَوَى على مال مسلم» ، فسألته عن هذا الحديث فزعم أنه عن رجل مجهول، عن رجل معروف منقطع عن عثمان، فهو فى أصل قوله يبطل من وجهين، ولو كان ثابتًا عن عثمان لم يكن فيه حجة؛ لأنه لا يدرى أقال ذلك فى الحوالة أو فى الكفالة .

قال البيهقى : الرجل المجهول فى هذه الحكاية خليد بن جعفر ، وخليد بصرى لم يحتج به محمد ابن إسماعيل البخارى فى كتاب الصحيح ، وأخرج مسلم بن الحجاج حديثه يرويه مع المستمر ابن الريان، عن أبى نضرة ، عن أبى سعيد فى المسك وغيره ، وكان شعبة بن الحجاج إذا روى عنه أثنى عليه، والله أعلم.

وقال : والمراد بالرجل المعروف أبو إياس معاوية بن قرة المزنى ، وهو منقطع كما قال ، فأبو إياس من الطبقة الثالثة من تابعى أهل البصرة ، فهو لم يدرك عثمان بن عفان ، ولا كان فى زمانه .

أقول : وإذا كان كلام الإمام الشافعى والبيهقى يضعف هذا الأثر، فإن صاحب الجوهر النقى الماردينى حاول أن يرد هذا الضعف سواء فى سنده أو الاستدلال به . فقال :

الذى فى كتب الحنفية أن محمدًا ذكره فى الأصل عن عثمان فى الحوالة من غير شك، كما أخرجه البيهقى أولاً، وكذا أخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه عن وكيع ، عن شعبة بسنده ، وكيف يقال ذلك فى الكفالة ، والرجوع فيها على الأصل لا يتوقف على شرط موت الكفيل مفلسًا ؟ ذكر أبو بكر الرازى وغيره أنه لا يعلم لعثمان فى ذلك مخالف من الصحابة .

ثم قال : « عدم احتجاج البخارى بخليد لا يضره كما عرف ، ومسلم وإن قرنه فى حديث مع المستمر فقد احتج به فى موضع آخر ، وقد ذكر البيهقى ذلك فى كتاب المعرفة ، وكلامه ههنا يوهم أن مسلمًا لم يحتج به. . . وشعبة كان يعظمه ويثنى عليه وقال : كان من أصدق الناس وأشدهم إتقانا ، ووثقه ابن معين وغيره ، فكيف يجعل مثل هذا مجهولاً ؟!.

وقال الماردينى فى معاوية بن قرة :« ذكر ابن عساكر فى تاريخ دمشق أن له رؤية ، وحكى عن ابن سعد أنه عده فى الطبقة الثانية ، وحكى عن خليفة وغيره أنه توفى سنة ثلاث عشرة ومائة ، وعن يحيى وغيره أنه بلغ ستا وتسعين سنة ، فعلى هذا يكون ـ مولده سنة سبع عشرة ، فكيف لم يكن فى زمن عثمان ؟!».

[الجوهر النقى ، على هامش السنن الكبرى (٦ / ٧١)] .

وهو فى أصل قوله يبطل من وجهين ،ولو كان ثابتا عن عثمان لم يكن فيه حجة ، إنما شك فيه عن عثمان ، ولو ثبت ذلك عن عثمان احتمل حديث عثمان خلافه.

وإذا أحال الرجل على الرجل بالحق فأفلس المحال عليه ، أو مات ولا شىء له، لم يكن للمحتال أن يرجع على المحيل ؛من قِبَلِ أن الحوالة تَحَوُّلُ حَقٍّ من موضعه إلى غيره، وما تَحَوَّل (١) لم يعد . والحوالة مخالفة للحَمَالة .وما تُحُوِّل (٢) عنه لم يعد (٣) إلا بتجديد عودته عليه، ونأخذ المحتال عليه دون المحيل بكل حال .

(١) فى (ص ، ح) : « وما يُحَوَّل » .

(٢) فى (ب ،ت) :« ما تحول » بدون عطف ، وما أثبتناه من(ص) .

(٣) فى (ص) : «لم يحل » بدل : « لم يعد » .

١٣٦/ب ت — ٧٦٩/ب ص — ٢٤٢/أ ح

(٢٩) / باب الضمان (١)

[١] باب

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعى رحمه الله :وإذا تحمل أو تكفل الرجل عن الرجل بالدين فمات الحَمِيل قبل يحل الدين ، فللمُحْتَمَل عنه (٢) أن يأخذه بما حمل له به، فإذا قبض ماله برئ الذى عليه الدين والحَمِيل ، ولم يكن لورثة الحَمِيل أن يرجعوا على المحمول عنه بما دفعوا عنه حتى يحل الدين . وهكذا لو مات الذى عليه الحق كان للذى له الحق أن يأخذه من ماله ، فإن عجز عنه لم يكن له أخذه حتى يحل الدين (٣) .

٧٧٠/أ ص — ٢٤٥/أ ح

/ وقال فى الحمالة :

وأخبرنا (٤) الربيع بن سليمان قال: أخبرنا الشافعى قال: إذا تحمل ، أو تكفل الرجل عن الرجل بدين ، فمات المُحْتَمِل (٥) قبل أن يحل الدين ، فللمُحْتَمَل(٦) عنه أن

---

(١) هكذا ترجم السراج البلقينى لهذا الباب ،وهو فى ترتيب الأصل : « الكفالة ،والحمالة ، والشركة».

(٢) فى (ب ، ت ، ح) : « فللمحتمل عليه » وما أثبتناه من (ص) ؛وستأتى المسألة نفسها بعد أسطر .

(٣) ذكر بعد هذا فى (ص) ما يتعلق بالحوالة التى سبقت ، فقال: « فإذا أحال الرجل على الرجل بالحق ، فأفلس المحتال عليه ، أو مات ولا شيء له لم يكن للمحتال أن يرجع على المحيل ، من قبَلِ أن الحوالة تُحوِّلُ حقا من موضعه إلى غيره ،وما يحول لم يعد ،والحوالة مخالفة للحمالة ».

أقول : سبق هذا بنصه تقريبا فى آخر باب الحوالة . وفيه أيضًا ما يتعلق بالبيوع ، وما يتعلق باليمين مع الشاهد :

أما يتعلق بالبيوع فقال :

« قال : وإذا اشترى الرجل ثوبا وبه عيب علم به البائع أو لم يعلمه فسواء فى الحكم إلا أنه يأثم بالتدليس إذا علمه ، وللمشترى أن يرده بالعيب أو يمسكه ، ما لم يغيره عن حاله بتقطيع أو صبغ أو لُبس ، فإذا فعل فليس له رده ،ويرجع بما نقصه العيب من أصل الثمن ».

وما يتعلق باليمين مع الشاهد قال:

« وإذا هلك الرجل وله دين بشاهد ، وعلى الهالك دين فأبى ورثته أن يحلفوا ، وقال غرماؤه : نحن نحلف ، فليس ذلك لهم ؛ لأن النبى ﷺ إنما قضى باليمين مع الشاهد للذى له الحق ، وأن الله عز وجل إنما أقام الورثة مقام الميت إذا مات (لوحة ٧٧٠) فليس للغرماء أن يحلفوا ؛ لأنهم ليسوا الذين قضى لهم النبى ﷺ باليمين مع الشاهد ، وليسوا الذين نقل الله إليهم المال . ألا ترى لوكان للميت مال فقضوا من غيره لم يجبروا أن يعطوا من هذا ».

وما أظن أن البلقينى نقل هذا أو ذاك فى مكان آخر ، كما يفعل فى بعض الأبواب وبعض المسائل ، والله عز وجل وتعالى أعلم.

(٤) ترجم لهذا فى (ص) بقوله : « الحمالة ».

(٥) فى (ص):« فمات المحيل » وما أثبتناه هو الأرجح ،ليتوافق مع المسألة السابقة وهو«الحميل» فى النص السابق.

(٦) فى (ت) : « فللمحمل عنه » ، وفى (ح) : « فللمجتمل عليه » .

يأخذه بما حمل له به ، فإذا قبض ماله برئ الذى عليه الدين والحميل [١] ، ولم يكن لورثة الحميل أن يرجعوا على المحمول عنه بما دفعوا عنه حتى يحل الدين [٢]. وهكذا لو مات الذى عليه الحق ، كان للذى له الحق أن يأخذه من ماله ، فإن [٣] عجز عنه لم يكن له أن يأخذه حتى يحل الدين .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا كان للرجل على الرجل المال ، فكفل له به رجل آخر ، فلرب المال أن يأخذهما ، وكل واحد منهما ، ولا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفى ماله إذا كانت الكفالة مطلقة، فإذا كانت الكفالة بشرط كان للغريم أن يأخذ الكفيل على ما شرط له دون ما لم يشرط له [٤] .

وإذا قال الرجل للرجل : ما قُضِىَ لك به على فلان ، أو شُهِدَ لك به عليه شهود، أو ما أشبه هذا فأنا له ضامن ، لم يكن ضامنا لشىء ، من قِبَلِ أنه قد يُقْضَى له ولا يُقْضَى، ويُشْهَد له ولا يشهد له [٥] ، فلا يلزمه شىء مما شهد به بوجوه ، فلما كان هذا هكذا لم يكـن هذا ضمانًا ، وإنما يلزم الضمان بما عرفه الضامن ، فأما ما لم يعرفه فهو من المخاطـرة . وإذا ضمن الرجل / دين الميت بعدما يعرفه ، ويعرف لمن هو،فالضمان له لازم، ترك الميت شيئًا أولم يتركه .

١٣٧/أ ت

فإذا كفل العبد المأذون / له فى التجارة فالكفالة باطلة؛ لأن الكفالة استهلاك مال لا كسب مال [٦] ، فإذا كنا نمنعه أن يستهلك من ماله شيئًا قل أو كثر ، فكذلك نمنعه أن يكْفُل [٧] فيَغْرَم من ماله شيئًا قل أو كثر .

٢٤٥/ب ح

[١٦٥٠] أخبرنا ابن عيينة ، عن هارون بن رِئَاب ، عن كِنَانة بن نُعَيْم ، عن قَبِيصَة

(١ ، ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص ، ح) .
(٣) فى (ب) : « فإذا عجز » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
(٤) « له » : ليست فى (ص) .
(٥) « ولا يشهد له » : ليست فى (ص) .
(٦) « لا كسب مال » : ليست فى (ص) .
(٧) فى (ص) : « أن يتكفل ».

[١٦٥٠]* م : (٢/ ٧٢٢) (١٢) كتاب الزكاة ـ (٣٦) باب من تحل له المسألة ـ من طريق حماد بن زيد ،عن هارون بن رياب به. . . ولفظه :« إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة : رجل تَحَمَّل حَمَالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ، ثم يمسك ، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى يصيب قِوَامًا من عيش ـ أو قال: سدَادًا من عيش ـ ورجل أصابته فاقة حتى يقوم ثلاثة من ذوى الحِجَا من قومه : لقد أصابت فلانًا فاقة فحلت له المسألة حتى يصيب قوامًا من عيش ـ أو قال :سدادًا من عيش ـ فما سواهن من المسألة ـ ياقبيصة ـ سحتًا يأكلها صاحبها سحتًا ».
هذا وقد رواه ابن خزيمة (٤/ ٦٥) فى صحيحه ، وابن حبان فى صحيحه (٥/ ١٦٨) .

ابن المُخارق قال: حَمَلْت حَمَالَةً (١) ، فأتيت رسول الله ﷺ فسألته فقال : « يا قبيصة، المسألة حَرُمَت إلا فى ثلاث ؛ رجل تَحَمَّل حَمَالةً فحلت له المسألة . . . » وذكر الحديث .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو أقر لرجل أنه كفل له بمال على أنه بالخيار ، وأنكر المكفول له الخيار ،ولا بينة بينهما ، فمن جعل الإقرار واحداً أحلفه ما كفل له إلا على أنه بالخيار وأبرأه ، والكفالة لا تجوز بخيار ، ومن زعم أنه يبعض عليه إقراره ، فيلزمه ما يضره، ألزمه الكفالة بعد أن يحلف المكفول له : لقد جعل له كفالة بَتٌّ لا خيار فيه . والكفالة بالنفس على الخيار لا تجوز ، وإذا جازت بغير خيار فليس يلزم الكافل بالنفس مال، إلا أن يسمى مالاً كفل به .

ولا تلزم الكفالة بحد ،ولا قصاص ، ولا عقوبة ،لا تلزم الكفالة إلا بالأموال.ولو كفل له بما لزم رجلاً فى جروح (٢) عمد ، فإن أراد القصاص فالكفالة باطلة(٣) ، وإن أراد أرش الجراح فهو له ، والكفالة لازمة ؛ لأنها كفالة بمال.

وإذا اشترى رجل من رجل داراً (٤) فضمن له رجل عهدتها أو خلاصها ، فاستحقت الدار ، رجع المشترى بالثمن على الضامن إن شاء ؛ لأنه ضمن له خلاصها ، والخلاص مال يُسَلَّم.

وإذا أخذ الرجل من الرجل كفيلاً بنفسه ،ثم أخذ منه كفيلاً آخر بنفسه ، ولم يبرأ الأول ، فكلاهما كفيل بنفسه .

---

(١) الحَمَالة : هى المال الذى يتحمله الإنسان ، أى : يستدينه ويدفعه فى إصلاح ذات البين كالإصلاح بين قبيلتين ونحو ذلك .

(٢) فى (ص) : « فى خروج عمد » وهو خطأ .

(٣) فى (ص) : « فالكفالة باطل » .

(٤) فى (ص ، ت) : « داراً من رجل » .



أ/٧٧٠ ص — أ/١٣٨ ت — أ/٢٥٦ ح

(٣٠) / الشركة

[١] باب

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى قال : شركة المفاوضة باطل ، ولا أعرف شيئًا من الدنيا يكون باطلاً إن لم تكن شركة المفاوضة باطلاً، إلا أن يكونا شريكين يَعُدَّان المفاوضة خلط المال ، والعمل فيه ، واقتسام الربح ، فهذا لا بأس به ، وهذه الشركة التى يقول بعض المشرقيين لها : شركة عَنَان . وإذا اشتركا مفاوضة ، وتشارطا أن المفاوضة[1] عندهما هذا المعنى ، فالشركة صحيحة . وما رزق أحدهما من غير هذا المال الذى اشتركا فيه من : تجارة ، أو إجارة ، أو كنز ، أو هبة ، أو غير ذلك . فهو له دون صاحبه . وإن زعما أن المفاوضة عندهما / بأن يكونا شريكين فى كل ما أفادا بوجه من الوجوه بسبب المال وغيره ، فالشركة بينهما فاسدة ، ولا أعرف القُمَار إلا فى هذا ، أو أقل منه ، أن يشترك الرجلان بمائتى درهم ، فيجد أحدهما كنزًا ، فيكون بينهما ، أرأيت لو تشارطا على هذا من غير أن يتخالطا بمال أكان يجوز ؟ أو رأيت رجلاً وهب له هبة ، أو آجر نفسه فى عمل ، فأفاد مالاً من عمل أو هبة ، أيكون الآخر له فيه شريكا بها[2] لقد أنكروا أقل من هذا .

ب/٧٧٠ ص

---

(١) « وتشارطا أن المفاوضة » : ليست فى (ص)، وفى (ت) : « أو تشارطا ».

(٢) « بها » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، ت ، ح) .



(٣١) الوكالة

[١] باب

أخبرنا الربيع قال: أخبرنا الشافعى إملاء قال: وإذا وَكَّلَ الرجل الرجل بوكالة ، فليس للوكيل أن يوكل غيره، مرض الوكيل، أو أراد الغيبة أو لم يردها ؛ لأن المُوَكِّل رضى بوكالته ولم يرض بوكالة غيره . وإن قال : وله أن يوكل من رأى ، كان ذلك له برضا الموكل.

وإذا وكل الرجل الرجل وكالة ، ولم يقل له فى الوكالة أنه وكله بأن يقر عليه، ولا يصالح ، ولا يبرئ ، ولا [١] يهب ، فإن فعل فما فعل من ذلك كله باطل؛ لأنه لم يوكله به[٢] ، فلا يكون وكيلاً فيما لم يوكله . وإذا وكل الرجل الرجل بطلب حد له أو قصاص، قبلت الوكالة على تثبيت البينة، فإذا حضر الحد أو القصاص لم أحده، ولم أقصص حتى يحضر المحدود له والمقتص له ، من قبل أنه قد يعزله [٣] فيبطل القصاص، ويعفو.

وإذا كان لرجل على رجل مال وهو عنده [٤] ، فجاءه [٥] رجل فذكر أن صاحب المال وكله به[٦]، وصدقه الذى فى يديه المال ، لم أجبره على أن يدفعه إليه ، فإن [٧] دفعه إليه لم يبرأ من المال بشىء [٨] إلا أن يقر صاحب المال بأنه وكله ، أو تقوم بينة عليه بذلك. وكذلك[٩] لو ادعى هذا الذى ادعى الوكالة دينًا على رب المال، لم يجبر الذى فى يديه المال أن يعطيه إياه ، وذلك أن إقراره إياه به إقرار منه على غيره ، ولا يجوز إقراره على غيره.

وإذا وكل الرجل الرجل عند القاضى بشىء ، أثبت القاضى بينته على الوكالة ، وجعله وكيلا حضر معه الخصم أو لم يحضر / معه ، وليس الخصم من هذا بسبيل . وإذا شهد الرجل لرجل [١٠] أنه وكله بكل قليل وكثير له ، ولم [١١] يزد على هذا ، فالوكالة غير جائزة؛ من قِبَل أنه وكله ببيع القليل والكثير ، ويحفظ [١٢] ويدفع القليل

١/٧٧١ ص

(١ ـ ٢) ما بين الرقمين ساقط من (ص) . (٣) فى (ص) : « قد يقر له » وهو خطأ .
(٤) فى (ص) : « فهو عنده ».
(٥) فى (ب) : « فجاء » وما أثبتناه من (ص ، ت).
(٦) « به »: ليست فى (ص) .
(٧) فى (ب) : « فإذا دفعه » وما أثبتناه من (ص ، ت).
(٨) فى (ت) : « لم يبرأ بشىء من المال »، و « بشىء » : ليست فى (ص) .
(٩) « وكذلك » : ليست فى (ص) .
(١٠) فى (ص) : « وإذا شهد الرجل الرجل » .
(١١) فى (ص): « لم يزد » دون حرف العطف .
(١٢) فى (ب) : « ويحفظه » وما أثبتناه من (ص) .

والكثير وغيره(١). فلما كان يحتمل (٢) هذه المعانى وغيرها لم يجز أن يكون وكيلا حتى يبين الوكالات من بيع ، أو شراء، أو وديعة، أو خصومة ، أو عمارة ، أو غير ذلك.

قال الشافعي رحمة الله عليه : وأقبل الوكالة من الحاضر من الرجال والنساء فى العذر وغير العذر.

[١٦٥١] وقد كان على عليه السلام (٣) وكَّلَ عند عثمان عبد الله بن جعفر وعَلِيٌّ حاضر، فقبل ذلك عثمان ، وكان يوكل قبل عبد الله بن جعفر عقيل بن أبى طالب، ولا أحسبه إلا كان / يوكله (٤) عند عمر ، ولعله (٥) عند أبى بكر ، وكان على يقول : إن للخصومة قُحَمًا (٦) وإن الشيطان يحضرها (٧) .

٢/١٣٩ ت

(١) فى (ص ، ت) : « لا غيره » . (٢) فى (ص) : « فلما كان يحمل » .

(٣) فى(ب):« على رضي الله عنه » .

(٤) فى (ص) : « كان يوكل » وفى (ت) : « ولا أحسب كان يوكله » .

(٥) فى (ت) : « ولعل » .

(٦) قحما : قال فى المصباح : قُحم الخصومات : ما يحمل الإنسان على ما يكرهه .

(٧) بعد هذا فى (ص) العارية والوديعة ، ولكن البلقينى قدم الإقرار بأبوابه عليهما.

[١٦٥١]* السنن الكبرى للبيهقى : (٦ / ٨١) كتاب الوكالة ـ باب التوكيل فى الخصومات مع الحضور والغيبة ـ من طريق أبى كريب ، عن عبد الله بن إدريس ، عن محمد بن إسحاق ، عن جهم بن أبى الجهم ، عن عبد الله بن جعفر قال : كان على بن أبى طالب رضي الله عنه يكره الخصومة ، فكان إذا كانت له خصومة وكل فيها عقيل بن أبى طالب ، فلما كبر عقيل وكلنى.

ومن طريق على بن عبد العزيز ، عن أبى عبيد ، عن عباد بن عوام ، عن محمد بن إسحاق، عن رجل من أهل المدينة يقال له: جهم ، عن على: أنه وكل عبد الله بن جعفر بالخصومة ،فقال : إن للخصومة قُحما .

قال أبو عبيد : قال أبو الزياد : القحم : المهالك .

(٣٢) الإقرار

[١] / جماع ما يجوز إقراره إذا كان ظاهراً (١)

أ/٧٦٤ ص — أ/٢٢٩ ح

[١٦٥٢] **قال الشافعي** رحمه الله تعالى : أقر ماعز عند النبي ﷺ بالزنا فرجمه .

[١٦٥٣] وأمر أنيسًا أن يغدو على امرأة رجل « فإن اعترفت بالزنا فارجمها».

قال الشافعي رضي الله عنه : وكان هذا في معنى ما وصفت من حكم الله تبارك وتعالى : أن للمرء وعليه ما أظهر من القول ، وأنه أمين على نفسه . فمن أقر من البالغين غير المغلوبين / على عقولهم بشيء يلزمه به عقوبة في بدنه من : حد،أو قتل ، أو قصاص ، أو ضرب ،أو قطع ، لزمه ذلك الإقرار ؛ حرًا كان أو مملوكًا ؛ محجورًا كان، أو غير

٧٦٤/ب ص

(١) بين أبواب الإقرار هذه وما قبلها تقديم وتأخير في (ص ، ح) كما تشير إليه أرقام اللوحات.

[١٦٥٢]* م : (٣ / ١٣١٩) (٢٩) كتاب الحدود ـ (٥) باب من اعترف على نفسه بالزنا ـ عن أبي كامل فضيل ابن حسين الجحدري ، عن أبي عوانة ، عن سماك بن حرب ، عن جابر بن سمرة قال : رأيت ماعز ابن مالك حين جيء به إلى النبي ﷺ ، رجل قصير أعضل ، ليس عليه رداء ، فشهد على نفسه أربع مرات أنه زنى ، فقال رسول الله ﷺ : « فلعلك ؟ » قال : لا ، والله إنه قد زنى الأخِرُ . قال: فرجمه ، ثم خطب فقال: «ألا كلما نفرنا غازين في سبيل الله خلف أحدهم له نَبِيب كنبيب التَيس يمنح أحدهم الكُثْبَة ، أما والله إن يُمْكِنِّي من أحدهم لأنكِّلَنَّه عنه ». (رقم ١٧ / ١٦٩٢) .

وهناك طرق أخرى في مسلم لهذا الحديث (رقم ١٩ / ١٦٩٣ ، ٢٠ ـ ٢١ / ١٦٩٤ ، ٢٢ ـ ٢٣ / ١٦٩٥) .

[١٦٥٣] روى الإمام الشافعي هذا الحديث عن مالك ، عن ابن شهاب ،عن عبيد الله بن عبد الله ، عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أنهما أخبراه :أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ ، فقال أحدهما : يا رسول الله ، اقض بيننا بكتاب الله ، وقال الآخر ـ أفقههما : أجل يا رسول الله فاقض بكتاب الله،وائذن لي في أن أتكلم ، فقال : « تكلم » . قال : إن ابني كان عسيفًا على هذا فزنى بامرأته ، فأخبرت أن على ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاة وجارية لي ، ثم إني سألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام، وإنما الرجم على امرأته . فقال رسول الله ﷺ : « أما والذي نفسي بيده ،لأقضين بينكما بكتاب الله، أما غنمك وجاريتك فرد إليك »، وجلد ابنه مائة ، وغربه عامًا ، وأمر أنيسًا الأسلمي أن يأتي امرأة الآخر، فإن اعترفت رجمها ، فاعترفت فرجمها .

[ط : ٢/٨٢٢ ـ ٤١] كتاب الحدود ـ(١) باب ما جاء في الرجم ـ خ : ٤ / ٢١٦ ـ (٨٣) كتاب الأيمان والنذور ـ (٣) باب كيف كانت يمين النبي ﷺ ـ عن إسماعيل ، عن مالك به . رقم (٦٦٣٣ـ٦٦٣٤) . م: ٣/ ١٣٢٤ ـ ١٣٢٦ ـ (٢٩) كتاب الحدود ـ (٥) باب من اعترف على نفسه بالزنا ـ من طرق عن ابن شهاب به . رقم ٢٥ / ١٦٩٧ ـ ١٦٩٨] .

محجور عليه ؛ لأن كل هؤلاء [(١)] ممن عليه الفرض فى بدنه ، ولا يسقط إقراره عنه فيما لزمه فى بدنه ؛ لأنه إنما يحجر عليه فى [(٢)] ماله لا بدنه ، ولا عن العبد وإن كان مالاً لغيره ؛ /لأن التلف على بدنه بشىء يلزمه بالفرض ، كما يلزمه الوضوء للصلاة . وهذا ما لا أعلم فيه من أحد سمعت منه ممن أرضى خلافًا .

٢٢٩/ب
ح

[١٦٥٤] وقد أمرت عائشة رضى الله تعالى عنها بعبد أقر بالسرقة فقطع .

وسواء كان هذا الحد لله ، أو شىء [(٣)] أوجبه الله لآدمى .

قال الشافعى : وما أقر به الحران البالغان غير المحجورين فى أموالهما بأى وجه أقرا به لزمهما كما أقرا به ، وما أقر به الحران المحجوران فى أموالهما ، لم يلزم واحداً منهما فى حال الحجر ولا بعده فى الحكم فى الدنيا ، ويلزمهما فيما بينهما وبين الله عز وجل تأديته إذا خرجا من الحجر إلى من أقرا له به ، وسواء من [(٤)] أى وجه كان ذلك الإقرار ، إذا كان لا يلزم إلا أموالهما بحال ، وذلك مثل أن يقرا بجناية خطأ أو عمد لا قصاص فيه ، أو شراء أو عتق أو بيع [(٥)] أو استهلاك مال ، فكل ذلك ساقط عنهما فى الحكم .

قال الشافعى : وإن [(٦)] أقرا بعمد فيه قصاص لزمهما ، ولولى القصاص إن شاء

---

(١) فى (ص) : « لأن كل مولى ممر عليه الفرض » وهو خطأ .
(٢) فى (ص ، ح) : « إنما يحجر عليه ماله لا بدنه ».
(٣) فى (ب) : « أو بشىء » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
(٤) فى (ص ، ح) : « وسواء فى أى وجه » .
(٥) فى (ص ، ت ، ح) : « أو بيع أو عتق ».
(٦) فى (ب) : «وإذا أقر » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

[١٦٥٤] روى الإمام الشافعى هذا الأثر فقال :

أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبى بكر بن حزم ،عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها قالت:خرجت عائشة إلى مكة، ومعها مولاتان وغلام لبنى عبد الله بن أبى بكر الصديق ، فبعث مع المولاتين ببرد مرجل قد خيط عليه خرقة خضراء . قالت : فأخذ الغلام البرد ففتق عنه ، فاستخرجه ، وجعل مكانه لبْدًا أو فروة ، وخاط عليه فلما قدمت المولاتان المدينة دفعتا ذلك إلى أهله ،فلما فتقوا عنه وجدوا فيه اللبد ، ولم يجدوا فيه البرد ، فكلموا المولاتين ، فكلمتا عائشة زوج النبى ـ أوكتبتا ـ واتهمتا العبد، فسئل العبد عن ذلك فاعترف ، فأمرت به عائشة فقطعت يده ،وقالت عائشة : القطع فى ربع دينار فصاعداً .

وسيأتى فى كتاب الحدود ـ باب قطع المملوك بإقراره ، وقطعه وهو آبق .

[ط: ٢ / ٨٣٢ ـ ٨٣٣ ـ (٤١) كتاب الحدود ـ (٧) باب ما يجب فيه القطع ـ (رقم ٢٥)] .

القصاص ، وإن شاء أخذ ذلك من أموالهما ؛ من قِبَلِ أن عليهما فرضًا فى أنفسهما . وإن من فرض الله عز وجل القصاص ، فلما فرض الله القصاص[1] دل على أن لولى القصاص أن يعفو القصاص ، ويأخذ العقل . ودلت عليه السنة ، فلزم المحجور عليهما البالغين ما أقرا به ، وكان لولى القتيل الخيار فى القصاص وعفوه على مال يأخذه مكانه. وهكذا العبد البالغ فيما أقر به من جرح ، أونفس فيها قصاص ، فلولى القتيل أو المجروح أن يقتص منه ، أو يعفو القصاص ، على أن يكون العقل فى عنق العبد وإن كان العبد / مالاً للسيد .

١/٢٣٠ أ
ح

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو أقر العبد بجناية عمدًا لا قصاص فيها أو خطأ ، لم يلزمه فى حال العبودية منها شىء ، ويلزمه إذا عتق يوما ما فى ماله .

قال الشافعى ﷺ : وما أقر به المحجوران من غصب أو قتل أو غيره مما ليس فيه حد ، بطل عنهما معًا ، فيبطل عن المحجورين الحرين بكل حال ، ويبطل عن العبد فى حال العبودية ، ويلزمه أرش الجناية التى أقر بها إذا عتق ؛ لأنه إنما أبطلته [2] عنه؛ لأنه ملك له فى حال العبودية ، لا من جهة حجرى على الحر فى ماله .

قال الشافعى ﷺ : وسواء ما أقر به العبد المأذون له فى التجارة ، أو غير المأذون له فيها ، والعاقل من العبيد ، والمقصر إذا كان بالغًا غير مغلوب على عقله من كل شىء إلا ما أقر به العبد فيما وكل به ، وأذن له فيه من التجارة .

قال الشافعى : وإذا أقر الحران المحجوران والعبد بسرقة فى مثلها القطع ، قطعوا معًا، ولزم الحرين غرم السرقة فى أموالهما ، والعبد فى عنقه .

قال الشافعى : ولو أبطلت الغرم عن المحجورين للحجر [3]، والعبد لأنه يقر فى رقبته ، لم أقطع واحدًا منهما ؛ لأنهما لا يبطلان إلا معًا ، ولا يحقان إلا معًا .

قال الشافعى : ولو أقروا معًا بسرقة بالغة ما بلغت لا قطع فيها ، أبطلتها عنهم معًا؛ عن المحجورين ؛ لأنهما ممنوعان من أموالهما ، وعن العبد لأنه يقر فى عنقه بلا حد فى بدنه . وهكذا ما أقر به المرتد من هؤلاء فى حال ردته ، ألزمته إياه ، كما ألزمه إياه قبل الردة [4].

---

(١) فى (ص) : « فلما فرض الله بالقصاص ».
(٢) فى(ص) : « إنما أبطلها ».
(٣) فى (ص ، ح) : « عن المحجورين للحر » .
(٤) فى (ب) : « قبل ردته » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

[٢] إقرار من لم يبلغ الحلم

١/٢٣٠ ح
١/٧٦٥ ص

/ **قال الشافعي** : رحمه الله تعالى : وإذا أقر من لم يبلغ الحلم من الرجال ، ولا المحيض من النساء ، ولم يستكمل خمس عشرة سنة بحق لله ، أو حق لآدمى فى بدنه أو ماله ، فذلك كله ساقط عنه ؛ لأن الله عز وجل إنما خاطب بالفرائض / التى فيها الأمر والنهى العاقلين البالغين .

قال الشافعي رحمة الله عليه : ولا ننظر فى هذا إلى الإثبات ، والقول قول المقر، إن قال : لم أبلغ ، والبينة على المدعى.

قال الشافعي : وإذا أقر الخنثى المشكل وقد احتلم ، ولم يستكمل خمس عشرة سنة وقف إقراره ، فإن حاض وهو مشكل ، فلا يلزمه إقراره حتى يبلغ خمس عشرة سنة[١]. وكذلك إن حاض ولم يحتلم [٢] لا يجوز إقرار الخنثى المُشْكِل بحال حتى يستكمل خمس عشرة سنة ، وهذا سواء فى الأحرار والمماليك . إذا قال سيد المملوك أو أبو الصبى : لم يبلغ، وقال المملوك أو الصبى : قد بلغت ، فالقول قول الصبى والمملوك إذا كان يشبه ما قال ،فإن كان لا يشبه ما قال ،لم يقبل قوله ولو صدقه أبوه ، ألا ترى أن [٣] لو أقر به ، والعلم يحيط أن مثله لا يبلغ خمس عشرة لم يجز أن أقبل إقراره ، وإذا أبطلته عنه فى هذه الحال لم ألزمه الحر ولا المملوك بعد البلوغ ، ولابعد العتق فى الحكم ، ويلزمهم فيما بينهم وبين الله عز وجل أن يؤدوا إلى العباد فى ذلك حقوقهم .

[٣] إقــرار المغلوب على عقلـه

قال الشافعي رحمه الله تعالى : من أصابه مرض ما كان المرض ، فغلبه [٤] على عقله، فأقر فى حال الغلبة على عقله ، فإقراره فى كل ما أقر به ساقط ؛ لأنه لا فرض عليه فى حاله تلك ، وسواء كان ذلك المرض بشىء أكله أو شربه ليتداوى به فأذهب عقله،أو بعارض لا يدرى ما سببه .

---

(١) « سنة » : ليست فى (ص ، ت ، ح) .
(٢) فى (ص) : « وكذلك إن حاض ولم يعلم » وهو خطأ.
(٣) فى (ب) : « أنه لو أقر » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
(٤) فى (ب) : «فغلب » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

١/٢٣١ أ ح

قال / الشافعي رحمة الله عليه: ولو شرب رجل خمرًا أو نبيذًا مسكرًا فسكر، لزمه ما أقر به وفعل مما لله وللآدميين ؛ لأنه ممن تلزمه الفرائض، ولأن عليه حرامًا وحلالاً ، وهو آثم بما دخل فيه من شرب المحرم ، ولا يسقط عنه ما صنع .

[١٦٥٥] ولأن رسول الله ﷺ ضرب في شرب الخمر .

قال الشافعي ﷺ : ومن أكره فأوجر [١] خمرًا ، فأذهب عقله، ثم أقر لم يلزمه إقراره ؛ لأنه لا ذنب له فيما صنع .

قال الشافعي رحمه الله : ولو أقر في صحته أنه فعل شيئًا في حال ضُرٍّ غلبه على عقله، لم يلزمه في ذلك حد بحال، لا لله [٢] ولا للآدميين ، كأن [٣] أقر أنه قطع رجلاً، أو قتله ، أو سرقه ، أو قذفه ، أو زنى ، فلا يلزمه قصاص ، ولا قطع ، ولا حد في الزنا ، ولولي المقتول أو المجروح إن شاء أن يأخذ من ماله الأرش ، وكذلك للمسروق أن يأخذ قيمة السرقة ، وليس للمقذوف شيء؛ لأنه لا أرش للقذف . ثم هكذا البالغ إذا أقر أنه صنع من هذا في الصغر لا يختلف . ألا ترى أنه لو أقر في حال غلبته على عقله وصغره ، فأبطلته عنه ، ثم قامت به عليه بينة ، أخذت منه ما كان في ماله دون ما كان في بدنه [٤] ؟ فإقراره بعد البلوغ أكثر من بينة لو قامت عليه . ولو أقر بعد الحرية أنه فعل من هذا شيئًا وهو مملوك بالغ ، ألزمته حد المملوك فيه كله ، فإن كان قذفًا حددته أربعين ، أو زنا حددته خمسين / ونفيته نصف سنة ، إذا لم يحد قبل إقراره، أو قطع يد حر ، أو رجله عمدًا اقتصصت [٥] منه إلا أن يشاء المقتص له أخذ الأرش. وكذلك لو قتله ، وكذلك لو أقر بأنه فعله بمملوك يقتص منه ؛ لأنه لو جنى على مملوك وهو مملوك فأعتق ، ألزمته القصاص ، إلا أنه يخالف الحر في خصلة: ما أقر به من مال ألزمته إياه نفسه إذا أعتق؛ لأنه بإقرار ، كما يقر الرجل /بجناية خطأ،فأجعلها في ماله

١/١٤٠ ت

٢٣١/ب ح

---

(١) «أوجر خمرا»: صب في حلقه الخمر . والوَجور : الدواء يصب في الحلق .

(٢) في (ص ، ت ، ح) : « لله » بدون « لا » .

(٣) في (ص ، ت ، ح) : « كأنه أقر » .

(٤) في (ص) : « ما كان في يديه » ، وهو خطأ .

(٥) في (ص ، ت) : « أقصصت منه » .

[١٦٥٥]* خ : (٤/ ٢٤٥) (٨٦) كتاب الحدود ـ (٢) باب ما جاء في ضرب شارب الخمر ـ عن حفص بن عمر، عن هشام ، عن قتادة ، عن أنس: أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال ، وجلد أبو بكر أربعين . (رقم ٦٧٧٣) وطرفه في (٦٧٧٦) .

* م : (٣/ ١٣٣١) (٢٩) كتاب الحدود ـ (٨) باب حد الخمر ـ عن محمد بن المثنى ، عن معاذ بن هشام ، عن أبيه به ، وفيه زيادة : « فلما كان عمر ، ودنا الناس من الريف والقرى قال : ما ترون في جلد الخمر، فقال عبد الرحمن بن عوف:أرى أن تجعلها كأخف الحدود . قال : فجلد عمر ثمانين » . (رقم ٣٦/ ١٧٠٦).

دون عاقلته ،ولو قامت عليه بينة بجناية خطأ تلزم عنقه وهو مملوك ألزمت سيده الأقل من قيمته يوم جنى والجناية ؛ لأنه أعتقه ، فحال بعتقه دون بيعه .

[٤] إقـرار الصبى

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وما أقر به الصبى من حد لله عز وجل ، أو لآدمي، أو حق فى مال ، أو غيره ، فإقراره ساقط عنه . وسواء كان الصبى مأذونًا له فى التجارة ، أذن له به أبوه ، أو وليه من كان ، أو حاكم ، ولا يجوز للحاكم أن يأذن [١] له فى التجارة ، فإن / فعل فإقراره ساقط عنه ، وكذلك شراؤه ، وبيعه مفسوخ، ولو أجزت إقراره إذا أذن له فى التجارة أجزت أن يأذن له أبوه بطلاق امرأته فألْزِمُه، أو يأمره فيقذف رجلاً فأحُدُّه [٢] ،أويجرح فأقتص منه . فكان هذا وما يشبهه أولى أن يلزمه من إقراره لو أذن له فى التجارة ؛ لأنه[٣] شيء فعله بأمر أبيه ، وأمر أبيه فى التجارة ليس بإذن بالإقرار بعينه ، ولكن لا يلزمه شيء من هذا ما يلزم [٤] البالغ بحال.

٧٦٥/ب ص

[٥] الإكراه وما فى معناه

قال الشافعى رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل : ﴿ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ ﴾ الآية [النحل:١٠٦] .

قال الشافعى رضي الله عنه : وللكفر أحكام : كفراق الزوجة ،وأن يقتل الكافر ويغنم ماله، فلما وضع الله عنه سقطت عنه أحكام الإكراه على القول كله؛ لأن الأعظم إذا سقط عن الناس سقط ما هو أصغر منه ، / وما يكون حكمه بثبوته عليه.

٢٣٢/أ ح

قال الشافعى رضي الله عنه : **والإكراه أن يصير الرجل فى يدى من لا يقدر على الامتناع منه** من سلطان ، أو لص ، أومتغلب على واحد من هؤلاء . ويكون المُكْرَهُ يخاف خوفًا عليه دلالة ، أنه إن امتنع من قول ما أمر به يبلغ به الضرب المؤلم ، أو أكثر منه ، أو إتلاف نفسه .

قال الشافعى رحمة الله عليه : فإذا خاف هذا سقط عنه حكم ما أكره عليه من قولٍ

---

(١) فى (ص) : « أن أذن » .
(٢) فى (ص ، ح) : « فآخذه » وهو خطأ .
(٣) فى (ص ، ت ، ح) : « لأن هذا شيء » .
(٤) فى (ت) :« ما لم يلزم البالغ » وهو خطأ .

ما كان القول : شراء أو بيعًا ، أو إقرارًا لرجل بحق أو حَدٍّ ، أو إقرارًا بنكاح أو عتق أو طلاق ، أو إحداث واحد من هذا وهو مُكْرَه ، فأى هذا أحدث [١] وهو مكره لم يلزمه .

قال الشافعى : ولو كان لا يقع فى نفسه أنه يبلغ به شىء مما وصفت ، لم يسع أن يفعل شيئًا مما وصفتُ أنه يسقط عنه ، ولو أقر أنه فعله غير خائف على نفسه ألزمته حكمه كله فى الطلاق والنكاح وغيره ، وإن حبس فخاف طول الحبس ، أو قُيِّدَ فخاف طول القيد ، أو أُوعِدَ فخاف أن يوقع به من الوعيد بعض ما وصفت أن الإكراه ساقط به، سقط عنه ما أكره عليه .

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو فعل شيئًا له حكم ، فأقر بعد فعله أنه لم يخف أن يوفى له بوعيد ، ألزمته ما أحدث من إقرار أو غيره .

قال الشافعى رحمه الله : ولو حبس فخاف طول [٢] الحبس أو قيد ، فقال : ظننت أنى إذا امتنعت مما أكرهت عليه لم ينلنى حبس أكثر من ساعة ، أو لم ينلنى عقوبة، خفت ألا يسقط المأثم عنه فيما فيه مأثم مما قال .

قال الشافعى رضي الله عنه : فأما الحكم فيسقط عنه من قِبَلِ أن الذى به الكره كان ،ولم يكن على يقين من التخلص .

٢٣٩/ب ـ ح ـ ١٤٠/ب ـ ت

قال الشافعى رحمة الله عليه : / ولو حبس ثم خُلِّىَ، ثم أَقَرَّ ،لزمه الإقرار . وهكذا لو ضرب ضربة ، أو ضربات ، ثم خُلِّىَ / فأَقَرَّ ، ولم يُقَلْ له فِعْل[٣] ذلك ، ولم يحدث له خوف له سبب ، فأحدث شيئًا لزمه ، وإن أحدث له أمر فهو بعد سبب الضرب والإقرار ساقط عنه .

قال : وإذا قال الرجل للرجل [٤] : أقررت لك بكذا وأنا مكره ، فالقول قوله مع يمينه ، وعلى المقر له البينة على إقراره له غير مكره .

قال الربيع : وفيه قول آخر : أن من أقر بشىء لزمه ، إلا أن يعلم أنه كان مكرهًا.

قال الشافعى رضي الله عنه : ويقبل قوله إذا [٥] كان محبوسًا ، وإن شهدوا أنه غير مكره.

---

(١) فى (ص) : « فأى هذا حدث » . (٢) فى (ص) : « فخاف الحبس » .

(٣) فى (ب، ت) : «ولم يقل له بعد ذلك » وما أثبتناه من (ص ، ح) .

(٤) فى (ب) : « وإذا قال الرجل لرجل » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٥) فى(ص) : « إن كان محبوسًا » .

وإذا شهد شاهدان أن فلانًا أقر لفلان وهو محبوس بكذا ، أو لدى [١] سلطان بكذا ، فقال المشهود عليه : أقررت لغم الحبس أو لإكراه السلطان ، فالقول قوله مع يمينه ، إلا أن تشهد البينة أنه أقر عند السلطان غير مكره ، ولا يخاف [٢] حين شهدوا أنه أقر غير مكره، ولا محبوس بسبب ما أقر له ، وهذا موضوع بنصه فى كتاب الإكراه.

سئل الربيع عن كتاب الإكراه فقال: لا أعرفه .

[٦] جماع الإقرار

قال الشافعي رحمه الله تعالى : ولا يجوز عندى أن ألزم أحدًا إقرارًا إلا بيّنَ [٣] المعنى، فإذا احتمل [٤] / ما أقر به معنيين ألزمته الأقل ، وجعلت القول قوله ، ولا ألزمه إلا ظاهر ما أقر به بيّنًا ، وإن سبق إلى القلب غير ظاهر ما قال . وكذلك لا ألتفت إلى سبب ما أقر به إذا كان لكلامه ظاهر يحتمل خلاف السبب ؛ لأن الرجل قد يجيب على خلاف السبب الذى كلم عليه ، لما وصفت من أحكام / الله عز وجل فيما بين العباد على الظاهر .

١/٧٦٦ ص

١/٢٤٠ ح

[٧] الإقرار بالشيء غير موصوف

١/١٤١ ت

قال الشافعي / رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل لفلان : على مال ، أو عندى ، أو فى يدى ، أو قد استهلكت مالاً عظيمًا ، أو قال : عظيمًا جدا ،أو عظيمًا عظيمًا، فكل هذا سواء ، ويُسْأل ما أراد ، فإن قال : أردت دينارًا أو درهمًا ، أو أقل من درهم مما يقع عليه اسم مال؛ عرض أو غيره ، فالقول قوله مع يمينه . وكذلك إن قال : مالاً صغيرًا ، أو صغيرًا جدا ، أو صغيرًا صغيرًا ، من قبل أن جميع ما فى الدنيا من متاعها يقع عليه قليل فى الآخرة [٥] قال الله تبارك وتعالى : ﴿ **فَمَا مَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا فِي الآخِرَةِ إِلاَّ قَلِيلٌ** ﴾ [التوبة: ٣٨] وقليل ما فيها يقع عليه عظيم الثواب والعقاب [٦] . قال الله عز وجل: ﴿ **وَإِن كَانَ مِثْقَالَ حَبَّةٍ مِّنْ خَرْدَلٍ أَتَيْنَا بِهَا وَكَفَىٰ بِنَا حَاسِبِينَ** ﴿٤٧﴾ ﴾ [الأنبياء] وكل ما

---

(١) فى (ص ، ح) : « أو لذى سلطان » .
(٢) فى (ص) : « ولا منخاف » .
(٣) فى (ص) : « إلا من المعنى » .
(٤) فى (ص ، ت ، ح) : « إذا احتمل » .
(٥) « فى الآخرة » : ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، ت ، ح) .
(٦) فى (ت) : « يقع عظيم الثواب والعقاب » ،وفى (ص ، ح) : « يقع عليه عظيم الثواب عليه والعقاب».

أثيب عليه وعذب يقع عليه اسم كثير . وهكذا إن قال : له علي مال وسط ، أو لا قليل، ولا كثير؛ لأن هذا إذا جاز في الكثير كان فيما وصفت أنه أقل منه أجوز، وهكذا إن قال : له عندي مال كثير قليل .

ولو قال : لفلان عندي مال كثير إلا مالاً قليلاً كان هكذا . ولا يجوز إذا قال: له عندي مال، إلا أن يكون بقي له عنده مال [١] ، فأقل المال لازم له . ولو قال : له عندي مال وافر ، وله عندي مال تافه، وله عندي مال مُغْنٍ ،كان كله كما وصفت من مال كثير؛ لأنه قد يغنى القليل ولا يغنى الكثير ، ويُنَمَّى القليل / إذا بورك فيه وأصلح، ويتلف الكثير.

٢٤٠/ب
ح

قال الشافعي رضي الله عنه : فإذا كان المقر بهذا حيًا ، قلت له : أعط الذي أقررت له ما شئت مما يقع عليه اسم مال ، واحلف له ما أقررت له بغير ما أعطيته ، فإن قال: لا أعطيه شيئًا ، جبرته على أن يعطيه أقل ما يقع عليه اسم مال مكانه ، ويحلف ما أقر له بأكثر منه ، فإذا حلف لم ألزمه غيره ، وإن امتنع من اليمين قلت للذي يدعي عليه : ادَّعِ ما أحببت ، فإذا ادعى قلت للرجل : احلف على ما ادعى ، فإن حلف برئ ، وإن أبى، قلت له : اردد اليمين على المُدَّعِي ، فإن حلف أعطيته ، وإن لم يحلف لم أعطه شيئًا بِنكُولِكَ حتى يحلف مع نُكُولِك .

قال الشافعي : وإن كان المقر بالمال غائبًا [٢] أقر به من صنف معروف : كفضة ،أو ذهب ، فسأل المقر له أن يعطى ما أقر له به ، قلنا: إن شئت فانتظر مقدمه، أو نكتب لك إلى حاكم البلد الذي هو به ، وإن شئت أعطيناك من ماله الذي أقر فيه أقل ما يقع عليه اسم مال [٣] ، وأشهد بأنه عليك . فإن جاء فأقر لك بأكثر منه أعطيت الفضل كما أعطيناك ، وإن لم يقر لك بأكثر منه فقد استوفيت . وكذلك إن جحدك فقد أعطيناك أقل ما يقع عليه اسم مال، وإن قال : مال، ولم ينسبه إلى شيء لم نعطه إلا أن يقول هكذا ويحلف ، أو يموت فتحلف ورثته ، ويعطى [٤] من ماله أقل الأشياء.

(١) في (ص ، ت ، ح) : « مالاً » منصوبة .
(٢) في (ص) : « عامًا » بدل: « غائبًا » وهو خطأ .
(٣) في (ب) : « المال » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .
(٤) في (ص ، ت ، ح) : « ونقف من ماله » بدل : « ويعطى من ماله » .

قال : وهكذا إن كان المقر حاضراً فغلب على عقله ، ويحلف على هذا المُدَّعى ما برئ مما أقر له به بوجه من الوجوه ، ويجعل الغائب والمغلوب على عقله / على حُجَّتِه[1] إن كانت له .

٢٤١/أ
ح

قال الشافعي : ومثل هذا إن أقر له بهذا ثم مات ، وأجعل[2] ورثة الميت على حجته[3] إن كانت للميت حجة فيما أقر [4] له به .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإن شاء المقر له أن تحلف له ورثة الميت ، فلا أحلفهم إلا أن يَدَّعِي علمهم ، فإن ادعاه أحلفتهم ما يعلمون أباهم أقر له بشيء أكثر مما أعطيته .

[٨] الإقــرار بشيء محــدود

٧٦٦/ب
ص

١٤١/ب
ت

قال الشافعي / رحمه الله تعالى : ولو قال رجل : لفلان عليَّ أكثر من مال فلان لرجل آخر ، وهو يعرف مال فلان الذى قال: له عِليَّ أكثر من ماله ، أولا يعرفه، أو قال: له عليّ أكثر مما / في يديه من المال ، وهو يعرف ما في يديه من المال ، أو لا يعرفه فسواء. وأسأله عن قوله ، فإن قال : أردت أكثر ؛ لأن ماله على حلال ، والحلال كثير، ومال فلان الذى قلت: له عليّ أكثر ماله حرام ، وهو قليل ؛ لأن متاع الدنيا قليل؛ لقلة بقائه . ولو قال : قلت له: عليّ أكثر؛ لأنه عندى أبقى ، فهو أكثر بالبقاء من مال فلان، وما في يديه ؛ لأنه يتلفه، فيقبل قوله مع يمينه ما أراد أكثر في العدد ، ولا في القيمة، وكان [5] مثل القول الأول .وإن مات ، أو خَرَس، أو غُلِبَ ،فهو مثل الذى قال: له عندى مال كثير .

ولو قال : لفلان عليّ أكثر من عدد ما بقى [6] في يديه من المال ، أو عدد ما في يد فلان من المال ،كان القول في أن علمه أن [7] عدد ما في يد [8] فلان من المال كذا ـ قول المقر مع يمينه ، فلو قال : علمت أن عدد ما في [9] يده من المال عشرة دراهم، فأقررت

(١) في (ص ، ح) : « على حجة » . (٢) في (ص ، ت):« فأجعل » .
(٣) في (ص ، ح) : « على حجة » .
(٤) في (ص) : « إن كانت للميت على حجة مما أقر له به » ، وفي (ت) : «مما أقر له » .
(٥) في (ص) : « فكان مثل القول الأول » . (٦) في (ص ، ح) : « عدد ما في يديه » .
(٧) في (ص) : « كان القول في أن عدد ما في يد فلان » .
(٨، ٩) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .

٢٣٣/ب
ح

له بأحد عشر ، حلف / ما أقر له بأكثر منه ، وكان القول قوله .

ولو أقام المقر له شهودًا أنه قد علم أن فى يده ألف درهم ، لم ألزمه أكثر مما قال إن علمت من قبل أنه يعلم أن فى يده ألفًا ، فتخرج من يده وتكون لغيره .وكذلك لو أقام بينة أنه قال له ، أو أن الشهود قالوا له : نشهد أن له ألف درهم ، فقال: له على أكثر من ماله (١) ، كان القول قوله ؛ لأنه قد يُكَذِّب الشهود، ويُكَذِّبه بما ادعى (٢) أن له من المال وإن اتصل ذلك بكلامهم ، وقد يعلم لو صدقهم أن ماله هلك فلا يلزمه مما لغريمه إلا ما أحطنا أنه أقر به . ولو قال : قد علمت أن له ألف دينار ، فأقررت له بأكثر من عددها فلوسا ، كان القول قوله ، وهكذا لو قال : أقررت بأكثر من عددها حب حنطة أوغيره ، كان القول قوله مع يمينه .

ولو قال رجل لرجل : لى عليك ألف دينار ، فقال : لك على من الذهب أكثر، ما كان (٣) عليه أكثر من ألف دينار ذهبًا ، فالقول فى الذهب الردىء وغير المضروب قول المقر . ولو كان قال : لى عليك ألف (٤) دينار ، فقال : لك عندى أكثر من مالك ، لم ألزمه أكثر من ألف دينار ، وقلت له : كم ماله ؟ فإن قال : دينار ،أو درهم ،أو فلس ، ألزمته أقل من دينار أو درهم أو فلس ؛ لأنه قد يكذبه بأنه له ألف دينار . وكذلك لو شهدت له بينة بذلك ، فأقر بعد شهود البينة ، أو قبلُ ؛ لأنه قد يُكَذِّب البينة، ولا ألزمه ذلك حتى يقول : قد علمت أن له ألف دينار ، فأقررت بأكثر منها ذهبًا ، وإن قال: له على شىء ألزمته أى شىء ،قال: وأقل ما يقع عليه اسم شىء مما أَقَرَّ به .

٢٣٤/أ
ح

[٩] / الإقرار للعبد والمحجور عليه

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل لعبد رجل مأذون له فى التجارة ، أو غير مأذون له فيها بشىء ، أو لحر ، أو لحرة محجورين ، أو غير محجورين ، لزمه الإقرار لكل واحد منهم. وكان للسيد أخذ ما أقر به لعبده، ولولى المحجورَيْن أخذ ما أقر

---

(١) فى (ص ، ت ، ح) : « أكثر مما له » .

(٢) فى (ص) : «ويكذبه بما أودع أن له من المال »وهو خطأ .

(٣) فى(ب) : « أكثر مما كان عليه » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٤) فى (ص ، ت ، ح) : « لى ألف دينار » دون قوله : « عليك » .

به للمحجورين. وكذلك لو أقر به لمجنون ، أو زَمِن [١] ، أو مستأمن ، كان لهم أخذه به، فلو [٢] أقر لرجل ببلاد الحرب بشيء غير مُكْرَه ، ألزمته إقراره له [٣]. وكذلك ما أقر به الأسرى إذا كانوا مستأمنين ببلاد الحرب لأهل الحرب ، وبعضهم لبعض غير مكرهين ، ألزمتهم ذلك كما ألزمه المسلمين في دار الإسلام .

قال : وكذلك الذمى ، والحربى المستأمن يقر للمسلم ، والمستأمن والذمى ألزمه ذلك كله.

[١٠] الإقــرار للبهائم

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل لبعير لرجل [٤] ، أو لدابة له، أو لدار له ، أو لهذا البعير ، أو لهذه الدابة ، أو لهذه الدار : علىَّ كذا ، لم ألزمه شيئًا مما / أقر به ؛ لأن البهائم والحجارة لا تملك شيئًا بحال.

١/٧٦٧ ص

ولو قال: على بسبب هذا البعير ، أو سبب هذه الدابة / أو سبب هذه الدار كذا وكذا ، لم ألزمه إقراره ؛ لأنه لا يكون عليه بسببها شىء إلا أن يُبيِّن ؛ وذلك مثل أن يقول : على بسببها إن أحالت على ،أو حملت عنى ، أو حملت عنها ، وهى لا تحيل عليه ولا يحمل / عنها بحال.

١/١٤٢ ت

٢٣٤/ب ح

ولو وصل الكلام فقال : على بسببها أنى جنيت فيها جناية ألزمتنى كذا وكذا ، كان ذلك إقرارًا لمالكها لازمًا للمقر . وكذلك لو قال : لسيدها علىَّ بسببها كذا وكذا ، ألزمته ذلك ولو لم يزد على هذا ؛ لأنه نسب الإقرار للسيد ، وأنه قد يلزمه بسببها شىء بحال فلا أبطله عنه ، أو ألزمه [٥] بحال .

ولو قال : لسيد هذه الناقة علىّ بسبب ما فى بطنها كذا ، لم ألزمه إياه ؛ لأنه لا يكون عليه بسبب ما فى بطنها شىء أبدًا ؛ لأنه إن كان حملاً فلم يجن عليه جناية لها حكم ؛ لأنه لم يسقط ، فإن لم يكن حمل كان أبعد من أن يلزمه شىء بسبب ما لا يكون بسببه غرم أبدًا .

---

(١) الزَّمِن : من به مرض يدوم طويلا .   (٢) فى (ص ، ت ، ح) : « ولو أقر » .

(٣) « له » : ليست فى (ص) .

(٤) فى (ص) : « وإذا أقر الرجل ببعير » وهو خطأ .

(٥) فى (ب) : « وألزمه بحال » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

[١١] الإقـرار لمـا فـى البطـن

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل : هذا الشىء يصفه فى يده عبد ، أو دار ، أو عرض من العروض ، أو ألف درهم ، أو كذا وكذا مكيالاً حنطة ، لما فى بطن هذه المرأة (١) لامرأة حرة، أو أم ولد لرجل وَلَدُها حر ، فأب الحمل أو وليه الخصم فى ذلك ، وإن أقر بذلك لما فى بطن أمة لرجل فمالك الجارية الخصم فى ذلك ،فإذا لم يصل المقر إقراره بشىء فإقراره لازم له إن ولدت المرأة ولدًا حيا لأقل من ستة أشهر بشىء ما كان . فإن ولدت ولدين ذكرًا وأنثى ، أو ذكرين ، أو أنثيين ، فما أقر به بينهما نصفين، فإن ولدت ولدين : حيا وميتًا ، فما أقر به كله للحى منهما ، فإن ولدت ولدًا أو ولدين ميتين سقط الإقرار عنه . وهكذا إن ولدت /ولدًا حيا ، أو اثنين ، لكمال ستة أشهر من يوم أقر ، سقط الإقرار ؛ لأنه قد يحدث بعد إقراره فلا يكون أقر بشىء .

١/٢٣٥ ح

قال الشافعى ﷺ : وإنما أجيز (٢) الإقرار إذا علمت أنه وقع لبشر قد خلق .

وإذا أقر للحمل فولدت التى أقر لحملها ولدين فى بطن ، أحدهما قبل ستة أشهر ، والآخر بعد ستة أشهر ، فالإقرار جائز لهما معًا ؛ لأنهما حمل واحد قد خرج بعضه قبل ستة أشهر ، وحكم الخارج بعده حكمه . فإذا أقر لما فى بطن امرأة ، فضرب رجل بطنها، فألقت جنينًا ميتًا، سقط الإقرار . وإن ألقته حيًا ثم مات ، فإن كانت ألقته بما يعلم أنه خلق قبل الإقرار ثبت الإقرار ، وإن أشكل ، أو كان يمكن أن يخلق بعد أن يكون الإقرار، سقط الإقرار .

قال الشافعى رحمة الله عليه: وإنما أجزت الإقرار لما فى بطن المرأة ؛لأن ما فى بطنها يملك بالوصية. فلما كان يملك بحال لم أبطل الإقرار له حتى يضيف الإقرار إلى ما لا يجوز أن يملك به ما فى بطن المرأة ، وذلك مثل أن يقول :أسلفنى ما فى بطن هذه المرأة بألف درهم ، أو حمل عنى ما فى بطن هذه المرأة بألف درهم (٣) ،فغرمها ، أو ما فى هذا المعنى مما لا يكون لما فى بطن المرأة بحال . قال: ولكنه لو قال : لما (٤) فى بطن هذه المرأة عندى هذا العبد ، أو ألف درهم غصبته إياها ، لزمه الإقرار ؛ لأنه قد يوصى له بما أقر له به فيغصبه إياه . ومثل هذا أن يقول : ظلمته إياه ، ومثله أن يقول:/ استسلفته؛

٢٣٥/ب ح

---

(١) فى (ص) : « لما فى بطن هذه الناقة » وهو خطأ .

(٢) فى (ص) : « فإنما أجيز » .

(٣) فى (ص) : « ألف درهم »، وقد رسم بدل ذلك كلمة لا تفهم فى (ت) .

(٤) « لما » : ليست فى (ص) ، وفى (ت) : « لما » .

لأنه قد يوصى إليه لما فى بطن المرأة بشىء يستسلفه . وهكذا لو قال : استهلكته عليه ،أو أهلكته له ، وليس هذا كما يقول:أسلفنيه ما فى بطنها ؛ لأن ما فى بطنها لا يسلف شيئًا.

ولو قال : لما فى بطن هذه المرأة عندى ألف أوصى له بها أبى ،كانت له عنده ، فإن بطلت وصية الحمل بأن يولد ميتًا كانت الألف درهم لورثة أبيه . ولو قال : أوصى له بها فلان إلىّ ، فبطلت وصيته ، كانت الألف لورثة الذى أقر أنه أوصى / بها له. ولو قال: لما فى بطن هذه المرأة عندى ألف درهم أسلفنيها أبوه ،أو غصبتها أباه ، كان الإقرار لأبيه، فإن كان أبوه ميتًا فهى موروثة عنه ، وإن كان حيًا فهى له ، ولا يلزمه لما فى بطن المرأة شىء.

٧٦٧/ب — ص

ولو قال : له علىَّ ألف درهم غصبتها من ملكه ، أو كانت فى ملكه ، فألزمته الإقرار، فخرج الجنين ميتًا ، فسأل وارثه أخذها ، سألت المقر فإن جحد أحلفته ، ولم أجعل عليه شيئًا ، وإن قال : أوصى بها فلان له فغصبتها ، أوأقررت بغصبها كاذبًا ، ردت إلى ورثة فلان .

فإن قال : قد وهبت لهذا الجنين دارى ، أو تصدقت بها عليه ، أو بعته إياها ، لم يلزمه من هذا شىء ؛ لأن كل هذا لا يجوز لجنين ، ولا عليه .

وإذا أقرالرجل بما فى بطن جاريته لرجل [(١)]، فالإقرار باطل.

[١٢] الإقرار بغصب شىء فى [(٢)] شىء

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل : غصبتك كذا فى كذا ، يعتبر قوله فى غير المغصوب ، / وذلك مثل أن يقول : غصبتك ثوبًا ، أو عبدًا ، أو طعامًا ، فى رجب سنة كذا ،فأخبر بالحين الذى غصبه فيه ، والجنس الذى أقر أنه غصبه إياه . فكذلك[(٣)] إن قال : غصبتك حنطة فى بلد كذا ، أو فى صحراء ، أو فى أرض فلان ،أو فى أرضك ، فيعنى الذى أصاب الغصب أن الذى فيه غير الذى أقر أنه غصبه إياه ، إنما جعل الموضع الذى أصاب الغصب فيه دلالة على أنه غصبه فيه ، كما جعل الشهر دلالة على أنه غصب فيه ، كقولك : غصبتك حنطة فى أرض ، وغصبتك حنطة من أرض، وغصبتك زيتًا فى حب ، وغصبتك زيتًا من حب ، وغصبتك سفينة فى بحر ، وغصبتك

٢٣٦/أ — ح

---

(١) فى (ب) : « وإذا أقر الرجل بها لما فى بطن جارية لرجل » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٢) فى (ص) : « الإقرار بغصب فى شىء » .

(٣) فى (ص ، ح) : « وكذلك » .

سفينة من بحر، وغصبتك بعيراً فى مرعى ، وغصبتك بعيراً من مرعى ، وبعيراً فى بلد كذا، ومن بلد كذا ،وغصبتك كبشًا فى خيل ، وكبشًا من خيل ، يعنى : فى جماعة خيل، وغصبتك عبدًا فى إماء ، وعبدًا من إماء ، يعنى :أنه كان مع إماء ، وعبدًا فى غنم، وعبدًا فى إبل ، وعبدًا من غنم ، وعبدًا من إبل ، كقوله : غصبتك عبدًا فى سقاء، وعبدًا فى رحى ، ليس أن السقاء والرحى مما غصب ولكنه وصف أن العبد كان فى أحدهما، كما وصف أنه كان فى إبل أو غنم . وهكذا إن قال : غصبتك حنطة فى سفينة، أو فى جراب ، أو فى غرارة ، أو فى صاع ، فهو غاصب للحنطة دون ما وصف أنها كانت فيه . وقوله : فى سفينة ، وفى جراب ، كقوله من سفينة وجراب لا يختلفان فى هذا المعنى .

قال : وهكذا لو قال : غصبتك ثوبًا قوهيًا فى منديل ، أو ثيابًا فى جراب ، أو عشرة أثواب فى ثوب ، أو منديل ، أو ثوبًا فى / عشرة أثواب ، أو دنانير فى خريطة ، لا يختلف كل هذا قوله فى كذا ومن كذا سواء ، فلا يضمن إلا ما أقر بغصبه، لا ما وصف أن المغصوب كان فيه له .

٢٣٦/ب
ح

قال : وهكذا لو قال : غصبتك فصًا فى خاتم ، أوخاتمًا فى فص ، أو سيفًا فى حِمَالَة ، أو حِمَالة فى سيف ؛ لأن كل هذا قد يتميز من صاحبه ، فينزع الفص من الخاتم، والخاتم من الفص ، ويكون السيف معلقًا بالحمالة لا مشدودة إليه ، ومشدودة إليه فتنزع منه.

قال : وهكذا إن قال : غصبتك حلية من سيف ، أو حِلْيَة فى سيف ؛ لأن كل هذا قد يكون على السيف فينزع .

قال : وهكذا إن قال: غصبتك / شارب [(١)] سيف،أو نعله ، فهو غاصب لما وصفت دون السيف ، ومثله لو قال : غصبتك طيرًا فى قفص ، أو طيرًا فى شبكة ، أو طيرًا فى شِنَاق [(٢)] كان غاصبًا للطير دون القفص والشبكة والشِّنَاق ، ومثله لو قال : غصبتك زيتًا في جرة، أو زيتًا فى زق، أو عسلاً فى عُكَّة[(٣)] ، أو شهدًا فى جُونَة [(٤)] ، أو تمرًا فى قربة ، أو جُلَّة [(٥)] ، كان غاصبًا للزيت دون الجرة ،والزق والعسل دون العكة ، والشهد

١/١٤٣
ت

(١) الشاربان: أنفان طويلان فى أسفل قائم السيف (القاموس) .
(٢) الشِّنَاق : بالكسر : الخيط يشد به فم القربة . (القاموس) .
(٣) العُكَّة : آنية السمن ، أصغر من القربة ، جمع عُكَك وعِكَاك (القاموس) .
(٤) الجُونة : سُلَيْلَة مغشاة أدَمًا تكون مع العطارين . (القاموس) .
(٥) الجُلَّة : قُفَّة كبيرة للتمر. (القاموس) .

دون الجونة والتمر دون القربة والجُلَّة . وكذلك لو قال: غصبتك جرة فيها زيت ، وقفصًا فيه طير ، وعكة فيها سمن ، كان غاصبًا للجرة دون الزيت ، والقفص دون الطير ، والعكة دون السمن .ولا / يكون غاصبًا لهما معًا إلا أن يبين، يقول: غصبتك عُكَّةً وسمنًا، وجرة ، وزيتًا ، فإذا قال هذا فهو غاصب للشيئين [١] ، والقول قوله إن قال : غصبته سمنًا فى /عكة ،أو سمنًا وعكة، لم يكن فيها سمن فالقول قوله فى أى سمن أقر به ، وأى عُكَّة أقر له بها .

١/٧٦٨ ص

١/٢٣٧ ح

وإذا قال : غصبتك عُكَّة وسمنها ، وجَرَّة وزيتها ، كان غاصبًا للعُكَّة بسمنها ، والقول فى قدر سمنها ، وفى أى عكة أقر بها قوله . وإذا قال:غصبتك سرجًا على حمار، أو حنطة على حمار ، فهو غاصب للسرج دون الحمار ،والحنطة دون الحمار ، وكذلك لو قال : غصبتك حمارًا عليه سرج ، أوحمارًا مسرجًا ، كان غاصبًا للحمار دون السرج . وكذلك لو قال : غصبتك ثيابًا فى عيبة ، كان غاصبًا للثياب دون العَيْبَة ، وهكذا لو قال: غصبتك عيبة فيها ثياب ، كان غاصبًا للعيبة دون الثياب.

[١٣] الإقرار بغصب شيء بعدد وغير عدد

قال الشافعى رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل للرجل : غصبتك شيئًا لم يزد على ذلك ، فالقول فى الشيء قوله . فإن أنكر أن يكون غصبه شيئًا ألزمه الحاكم أن يقر له ، بما يقع عليه اسم شيء ، فإذا امتنع حبسه حتى يقر له بما يقع عليه اسم شيء ، فإذا فعل، فإن صدقه المدعى ، وإلا أحلفه ما غصبه إلا ما ذكر ، ثم أبرأه من غيره . ولو مات قبل يقر بشيء ، فالقول قول ورثته ، ويحلفون ما غصبه غيره ، ويوقف مال الميت عنهم حتى يقروا له بشيء ، ويحلفون ماعلموا غيره .

وإذا قال : غصبتك شيئًا ،ثم أقر بشيء بإلزام الحاكم له أن يقر به ،أو بغير إلزامه فسواء ،ولا يلزمه إلا ذلك الشيء. فإن كان الذى أقر به مما يحل أن يملك بحال جبر على دفعه إليه ، فإن فات فى يده جبر /على أداء قيمته إليه ، إذا كانت له قيمة ، والقول فى قيمته قوله. وإن كان مما لا يحل أن يملك أحلف ما غصبه غيره،ولم يجبر على دفعه إليه، وذلك مثل أن يقر أنه غصبه عبدًا ، أو أمة ، أو دابة ، أوثوبًا ، أو فلسًا ، أو حمارًا ، فيجبر على دفعه إليه .و كذلك لوأقر أنه غصبه كلبًا جبرته [٢] على دفعه إليه ؛ لأنه يحل

٢٣٧/ب ح

(١) فى (ص ، ح) : « لشيئين » .

(٢) فى (ص) : « جبر به على دفعه »وهو خطأ .

ملك الكلب ، فإن مات الكلب فى يديه لم أجبره على دفع شىء إليه؛ لأنه لا ثمن له. وكذلك إن أقر أنه غصبه جلد ميتة غير مدبوغ جبرته على دفعه إليه، فإن فات [١] لم أجبره على دفع قيمته إليه ؛ لأنه لا ثمن له ما لم يدبغ ، فإن كان مدبوغًا دفعه إليه أو قيمته إن فات ؛ لأن ثمنه يحل إذا دبغ .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا أقر أنه غصبه خمرًا أوخنزيرًا ، لم أجبره على دفعه إليه ، وأهرقت عليه الخمر ، وذبحت الخنزير، وألغيته إذا كان أحدهما مسلمًا ، ولا ثمن لهذين ، ولا يحل أن يملكا بحال . وإذا أقر أنه غصبه حنطة ففاتت، رد إليه مثلها، فإن لم يكن لها مثل فقيمتها ، وكذلك كل ما له مثل يرد مثله ، فإن فات يرد قيمته.

١٤٣/ب
ت

/ **قال الشافعى** رحمه الله : وإذا قال الرجل الكثير المال: غصبت فلانًا لرجل كثيرالمال شيئًا أو شيئًا له بال ، فهو كالفقير يقر للفقير ،وأى شىء أقر به يقع عليه اسم شىء: فَلْس ، أو حبة حنطة ، أو غيره ، فالقول قوله مع يمينه. فإن قال: غصبته أشياء قيل : أد إليه ثلاثة أشياء ؛ لأنها أقل ظاهر الجمع[٢] فى كلام الناس ،وأى ثلاثة أشياء قال: هى هى فهى هى مختلفة، / فإن قال: هى ثلاثة أفلس، أو هى فلس ودرهم وتمرة، أو هى ثلاث تمرات ، أو هى ثلاثة دراهم أو ثلاثة أعبد، أو عبد وأمة وحمار؛ لأن كل واحد من هذا يقع عليه اسم شىء ، اختلفت أو اتفقت فسواء.

٢٣٨/أ
ح

ولو قال : غصبتك ولم يزد على ذلك ، أو غصبتك ما تعلم ، لم ألزمه بهذا شيئًا ؛ لأنه قد يغصبه نفسه ، فيدخله المسجد أو البيت لغير مكروه ويغصبه ، / فيمنعه بيته ، فلا ألزمه حتى يقول : غصبتك شيئًا .

٧٦٨/ب
ص

ولو قال [٣] : غصبتك شيئًا فقال : عَنَيْتُ نفسك ، لم أقبل منه ؛ لأنه إذا قال : غصبتك شيئًا ، فإنما ظاهره غصبت منك شيئًا ، ولو قال : غصبتك ، وغصبتك مرارًا كثيرة، لم ألزمه شيئًا ؛ لأنه قد يغصبه نفسه كما وصفت.

قال : ولو سئل فقال : لم أغصبه شيئًا ، ولا نفسه ، لم ألزمه شيئًا ؛ لأنه لم يقر بأنه غصبه شيئًا.

---

(١) فى (ص) : « فإن مات »وهو خطأ .

(٢) فى : (ب) : « ظاهر الجماع » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح) .

(٣) فى (ص) : « ولو غصبتك » بدون: « قال » .

[١٤] الإقـرار بغصب شيء ثم يدعى الغاصب

قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل أنه غصب الرجل [١] أرضًا ذات غراس أو غير ذات غراس،أو دارًا ذات بناء أوغير ذات بناء،أو بيتًا، فكل [٢] هذا أرض ، والأرض لا تحول ، وإن كان البناء والغراس قد يحول. فإن قال المقر بالغصب بعد قطعه الكلام أو معه: إنما أقررت بشيء غصبتك ببلد كذا فسواء القول قوله، وأى شيء دفعه إليه بذلك البلد مما يقع عليه اسم ما أقر له به ، فليس له عليه غيره ، وإذا ادعى [٣] المقر له سواه أحلف الغاصب ما غصبه غير هذا والقول قوله . فإن مات الغاصب فالقول قول ورثته ، فإن قالوا : لا نعلم شيئًا، قيل للمغصوب:/ادَّعِ ما شئت من هذه الصفة فى هذا البلد ، فإذا ادعى قيل للورثة : احلفوا ما تعلمونه هو ،فإن حلفوا برئوا ، وإلا لزمهم أن يعطوه بعض ما يقع عليه اسم ما أقر به الغاصب ، فإن نكلوا حلف المغصوب واستحق ما ادعى،وإن أبى المغصوب أن يحلف ، ولا الورثة وقف مال الميت حتى يعطيه الورثة أقل ما يقع عليه اسم ما وصفت أنه أقر أنه غصبه ، ويحلفون ما يعلمونه [٤] غصبه غيره ، ولا يسلم لهم ميراثه إلا بما وصفت . ولو كان الغاصب قال : غصبه[٥] دارًا بمكة ،ثم قال: أقررت[٦] له بباطل وما أعرف الدار التى غصبته إياها ، قيل: إن أعطيته دارًا بمكة ما كانت الدار ، وحلفت ما غصبته غيرها برئت ، وإن امتنعت وادعى دارًا بعينها ، قيل : احلف ما غصبته إياها ، فإن حلفتَ بَرِئْت ، وإن لم تحلف حلف فاستحقها .وإن امتنع[٧] وامتنعت من اليمين حبست أبدًا حتى تعطيه دارًا ، وتحلف ما غصبته غيرها.

٢٣٨/ب
ح

قال الشافعي : وإذا أقر أنه غصبه متاعًا يُحَوَّل مثل : عبد ، أو دابة، أو ثوب، أو طعام ، أو ذهب ،أو فضة ، فقال: غصبتك كذا ببلد كذا بكلام موصول ، وكذبه المغصوب وقال: ما غصبتنيه بهذا البلد ، فالقول قول الغاصب ؛ لأنه لم يقر له بالغصب إلا بالبلد الذى سمى ، / فإن كان الذى أقر أنه غصبه منه دنانير ، أو دراهم ، أو ذهبًا ، أو فضة ، أخذ بأن يدفعها إليه مكانه ؛ لأنه لا مؤنة لحمله عليه .وكذلك لو أسلفه دنانير أو دراهم ، أو باعه إياها ببلد أخذ بها حيث طلبه بها .

١٤٤/أ
ت

(١) فى(ص ، ت ، ح) : « غصب رجلاً ».
(٢) فى (ص) : « وكل هذا » .
(٣) « ادعى » : سقطت من (ص) .
(٤) فى(ص) : « ما يعلمون» .
(٥) فى (ب) : « غصبته » وما أثبتناه من (ص ، ت ، ح).
(٦) فى (ص ، ت) : « ثم أقررت » بدون :« قال » .
(٧) فى (ص، ت) : « وإن امتنعت من اليمين » بدون: « امتنع »، وفى (ب) : « وإذا امتنع ».

٢٣٩/أ ح

/ قال الشافعي رحمة الله عليه : وكذلك فص ياقوت ، أوزبرجد ، أو لؤلؤ أقر أنه غصبه إياه ببلد يؤخذ به حيث قام به ، فإن لم يقدر عليه فقيمته. وإن كان الذى أقر أنه غصبه إياه ببلد عبدًا ، أو ثيابًا ، أو متاعًا ، لحمله مؤنة [١] أو حيوانًا [٢] ، أورقيقًا، أو غيره ، فلحمل [٣] هذا ومشابهه [٤] مؤنة جبر المغصوب أن يوكِّلَ من يقتضيه [٥] بذلك البلد ،فإن مات قبض قيمته بذلك البلد ، أو يأخذ منه قيمته بالبلد الذى أقر أنه غصبه إياه بذلك البلد الذى يحاكمه به . ولا أكلفه لو كان طعامًا أن يعطيه مثله بذلك البلد لتفاوت الطعام ، إلا أن يتراضيا معًا فأجيز بينهما ما تراضيا عليه.

٧٦٩/أ ص

قال الشافعي ﷺ : ومثل هذا الثياب وغيرها مما لحمله [٦] مؤنة ، قال : ومثل هذا العبد يغصبه إياه بالبلد ، ثم يقول / المغتصب : قد أبق العبد أو فات ، يقضى عليه بقيمته ، ولا يجعل شيء من هذا دينًا عليه . وإذا قضيت له بقيمة الفائت منه عبدًا كان أو طعامًا أو غيره ، لم يحل للغاصب أن يتملك [٧] منه شيئًا ، وكان عليه أن يحضره سيِّدَه الذى غصبه منه [٨]، فإذا أحضره سيده الذى غصبه منه [٩] جبرت سيده على قبضه منه ورد الثمن عليه ، فإن لم يكن عند سيده ثمنه قلت له : بعه إياه بيعًا جديدًا بما له عليك إن رضيتما حتى يحل له ملكه ، فإن لم يفعل بعت العبد على سيده ، وأعطيت المغتصب مثل ما أخذ منه ، فإن كان فيه فضل رددت على سيده ، وإن لم يكن فيه فضل فلا شيء يرد عليه،وإن نقص ثمنه عما أعطاه /إياه بتغير سوق رددته على سيده بالفضل.

٢٣٢/ب ح

قال الشافعي : وإن كان لسيده غرماء لم أشركهم فى ثمن العبد؛ لأنه عبد قد أعطى الغاصب قيمته. قال: وهكذا أصنع بورثة المغصوب إن مات المغصوب ،وأحكم للغاصب العبد ، إلا أنى إنما أصنع ذلك بهم فى مال الميت لا أموالهم ، وهكذا الطعام يغصبه فيحضره ويحلف أنه هو ، والثياب وغيرها كالعبد لا تختلف، فإن كان أحضر العبد ميتًا فهوكأن لم يحضره ، ولا أرد الحكم الأول، وإن أحضره معيبًا أى عيب كان مريضًا أو صحيحًا دفعته إلى سيده ، وحسبت على الغاصب خراجه من يوم غصبه ، وما نقصه العيب فى بدنه [١٠] ، وألزمته ما وصفت .

---

(١) فى (ص ، ت ، ح) : « مؤونة » وكذلك فى المواضع التالية .

(٢) فى (ص) : « حوانا » .

(٣) فى (ص) : « فيحمل ».

(٤) فى كلمة: «مشابهه » تحريف فى (ص ، ت ، ح) .

(٥) فى (ص ، ح) : « من يقبضه » .

(٦) فى (ص ، ح) : «ومثل هذا الباب وغيره مما يحمله » .

(٧) فى (ص، ح) :« أن يملك ».

(٨ ـ ٩) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(١٠) فى (ص ، ح) : « فى يديه » .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولو أحضر الطعام متغيراً ألزمته الطعام ، وجعلت على الغاصب ما نقصه العيب . ولو أحضره قد أرضه [١] حتى صار لاينتفع [٢] به ، ولا قيمة له ، ألزمته الغاصب وكان كتلفه ، وموت العبد. وعليه مثل الطعام إن كان له مثل ، أو قيمته إن لم يكن له مثل .

ولو قال الحاكم ـ إذا كان المغصوب من عبد وغيره غائبًا ـ للغاصب : أعطه قيمته ففعل، ثم قال للمغصوب: حلله من حبسه، أوصيره ملكًا له بطيبة نفسك ، وللغاصب : اقبل ذلك ، كان [٣] ذلك أحب إلىّ ، ولا أجبر واحدًا منهما [٤] على هذا.

[١٥] الإقرار بغصب الدار ثم ببيعها

١/٢٣٣ ح ١٤٤/ب ت

/ **قال الشافعي** رحمه الله : وإذا قال الرجل : غصبته هذه الدار وهذا العبد ، أو أى شىء كان من هذا كتب إقراره ، وأشهد / عليه وقد باعها قبل ذلك من رجل ، أو وهبها له، أوتصدق بها عليه ، وقبضها ، أو وقفها عليه أو على غيره ففيها قولان:

أحدهما : أن يقال لصاحب الدار: إن كان لك بينة على ملك هذه الدار ، أو إقرار الغاصب قبل إخراجها من يده إلى من أخرجها إليه أخذ لك بها ،وإن لم يكن لك بينة لم يجز إقرار الغاصب فى ذلك ؛ لأنه لا يملكها يوم أقر فيها ، وقضينا للمغصوب بقيمتها لأنه يقر أنه استهلكها ،وهى ملك له . وهكذا لو كان عبداً فأعتقه ، وهكذا لو ادعى عليه رجلان أنه غصب داراً بعينها ، فأقر أنه غصبها من أحدهما وهو يملكها ، ثم أقر للآخر أنه غصبها منه وهو يملكها ، وأن الأول لم يملكها قط قضى بالدار للأول ؛ لأنه قد ملكها بإقراره ، وقيمتها للآخر بأنه قد أقر أنه قد أتلفها عليه ، قال: وهكذا كل ما أقر أنه غصبه رجلاً ، ثم أقر أنه غصبه غيره .

والقول الثانى : أنهما إذا كانا لا يدعيان أنه غصبهما إلا الدار أوالشىء[٥] الذى أقر به لهما فهو للأول منهما،ولا شىء للمقر له الآخر بحال على الغاصب؛لأنهما يبرئانه من عين

(١) فى(ب) : « قد رضه » وما أثبتناه من(ص ، ت ، ح) ، ومعنى «رَضَّه »:دقَّه ، ومعنى « أَرَضَه »: أصابته الأرضة، وهى الدويبة التى تأكل الخشب ، والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) فى (ت) : « لا يمتع به » .

(٣) « كان »: ليست فى (ص) .

(٤) فى (ص ، ح) : « ولا أجبرمنهما واحدًا » .

(٥) فى (ص ، ت) :« والشىء » .

ما [1] ما يقر به ، ومن قال هذا ، قال : أرأيت إن أقر أنه باع هذا هذه الدار بألف ،ثم أقر أنه باعها الآخر بألف ، والدار تَسْوَى آلافًا ، أتجعلها بيعًا للأول، وتجعل للآخر/ عليه قيمتها يَحَاصه بألف منها ؛ لأنه أتلفها ؟ أو أرأيت لو أعتق عبدًا ثم أقر أنه باعه من رجل قبل العتق، أتجعل للمشترى قيمته وينفذ العتق ؟ أو رأيت لو باع عبدًا ثم أقر أنه كان أعتقه قبل بيعه ، / أينقض البيع ، أو يتم ؟ إنما يكون للعبد عليه أن يقول له : قد بعتنى حرًا فأعطنى ثمنى . أرأيت لو مات فقال ورثته : قد بعت أبانا حراً فأعطنا ثمنه ، أو زيادة ما يلزمك بأنك استهلكته ، أكان عليه أن يعطيهم شيئًا ، أو يكون إنما أقر بشيء فى ملك غيره ،فلا يجوز إقراره فى ملك غيره ، ولايضمن بإقراره شيئًا ؟

٢٤٢/ب ح

٧٦٩/ب ص

[١٦] الإقرار بغصب الشيء من أحد هذين الرجلين

قال الشافعى رحمه الله : وإذا أقرالرجل أنه غصب هذا العبد ، أو هذا الشيء بعينه من أحد هذين ، وكلاهما يدعيه ويزعم أن صاحبه الذى ينازعه فيه لم يملك منه شيئًا قط، وسئل يمين المقرّ بالغصب قيل له : إن أقررت لأحدهما وحلفت للآخر ،فهو للذى[2] أقررت له به ولا تباعة للآخر عليك . وإن لم تقر لم تجبرعلى أكثر من أن تحلف بالله: ما تدرى من أيهما غصبته [3] ، ثم يخرج من يديك ، فيوقف لهما ويجعلان خصمًا فيه، فإن أقاما معًا على بينة لم يكن لواحد منهما دون الآخر ؛لأن إحدى / البينتين تكذب الأخرى، وكان بحاله قبل أن تقوم عليه بينة ، ويحلف كل واحد منهما لصاحبه أن هذا العبد له غصبه إياه ، فإن حلفا فهو موقوف أبدًا حتى يصطلحا فيه . فإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان للحالف . وإن أقام أحدهما عليه بينة دون الآخر جعلته للذى أقام عليه البينة، ولا تباعة على الغاصب فى شيء مما وصفت .

٢٤٣/أ ح

ولو قال رجل : غصبت هذا الرجل بعينه هذا العبد ، أو هذه الأمة ، فادعى الرجل أنه غصبه إياهما معًا، قيل للمقر : احلف أنك لم تغصبه أيهما شئت ، وسلم له الآخر .

فإن قال : أحلف ما غصبته واحدًا منهما لم يكن ذلك له ، وقيل : أحدهما له بإقرارك، فاحلف على أيهما شئت ، فإن أبى قيل للمدعى : احلف على أيهما شئت، فإن حلف فهو له ، وإن قال: أحلف عليهما معًا، قيل للمدعى عليه: إن حلفت وإلا أحلفنا

---

(١) كذا فى النسخ .

(٢) فى (ص ، ح) : « هو للذى » .

(٣) فى (ص ، ح) : «وإن لم يقر لم يجبر على أكثر من أن يحلف بالله ما يدرى من أيهما غصبه».

المدعى فسلمناهما له معًا ، فإن فاتا (١) فى يده ، أو أحدهما ، فالحكم كهو لو كانا حيين، إلا أنا إذا ألزمناه أحدهما ضَمَّناه قيمته بالفَوْت ، فإن أبيا معًا يحلفا، وسأل المغصوب أن يُوقَفَا له وُقِفَا حتى يقر الغاصب بأحدهما ، ويحلف .

قال : وإن أقر الغاصب بأحدهما للمغصوب ، فادعى المغصوب أنه حدث بالعبد عنده عيب ، فالقول قول الغاصب مع يمينه ، إن كان ذلك مما يشبه أن يكون /عند المغصوب .

٧٨٥/ب ص ١٤٥/أ ت — ٧٧١/أ ص

[١٧] / العـاريـة (٢)

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى رحمة الله عليه / قال : العارية كلها مضمونة؛ الدواب ، والرقيق ، والدور ، والثياب ، لا فرق بين شىء منها . فمن استعار شيئًا فتلف فى يده بفعله ،أو بغير فعله ، فهو ضامن له . والأشياء لا تخلو أن تكون مضمونة أو غير مضمونة ، فما كان منها مضمونًا مثل : الغصب وما أشبهه ، فسواء ما ظهر منها هلاكه وما خفى(٣) ، فهو مضمون على الغاصب والمستسلف جنيا فيه أولم يجنيا ،أو غير مضمونة مثل: الوديعة ، فسواء ما ظهر هلاكه وما خفى فالقول فيها قول المستودع مع يمينه.

وخالفنا بعض الناس فى العارية فقال: لا يضمن شيئًا إلا ماتعدى فيه ، فسئل من أين قاله؟ فزعم أن شريحًا قاله (٤) ، وقال : ما حجتكم فى تضمينها ؟ قلنا :

---

(١) فى (ص ، ح) : « وإن ماتا » وفى (ت) : «وإن فاتا ».

(٢) بين هذا الباب وما قبله وما بعده تقديم وتأخير فى (ص) الترتيب الأصل ،كما تشير أرقام اللوحات.

(٣) فى(ص) : « وخفى » .

(٤) مصنف عبد الرزاق : (٨ /١٧٨ ــ ١٧٩) كتاب البيوع ــ باب العارية ــ عن معمر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن شريح ،قال : سمعته يقول : ليس على المستعير ولا على المستودع غير المغل ضمان . (رقم ١٤٧٨٢) .

وعن هشام ،عن محمد ، عن شريح مثله . وزاد : المغل : المتهم . قال البيهقى : هذا هو المحفوظ عن شريح القاضى من قوله، قال : ورواه عمرو بن عبد الجبار ، عن عبيدة بن حسان ، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده ، عن النبى ﷺ .

قال على(بن عمر الحافظ) : عمرو وعبيدة ضعيفان ، وإنما يروى عن شريح القاضى غير مرفوع.(السنن الكبرى ٦/ ٩١) .

(وانظر الدارقطنى ـ مصدر البيهقى ـ ٣ / ٤١ كتاب البيوع).

[١٦٥٦] استعار رسول الله ﷺ من صفوان ، فقال له النبى ﷺ : « عارية مضمونة مؤداة » .

قال : أفرأيت إذا قلنا : فإن شرط المستعير الضمان ضمن ، وإن لم يشترطه (١) لم يضمن ؟ قلنا : فأنت إذاً تترك قولك ، قال: وأين ؟ قلنا : أليس قولك أنها غير مضمونة إلا أن يشترط ؟ قال : بلى ، قلنا : فما تقول فى الوديعة إذا اشترط المستودع أنه ضامن أو المضارب ؟ قال: لا يكون ضامنًا ، قلنا: فما تقول فى المستسلف إذا اشترط أنه غير

---

(١) فى (ب) : « وإن لم يشرطه » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

[١٦٥٦]* د : (٣ / ٨٢٢ ــ ٨٢٤) (١٧) كتاب البيوع والإجارات ـ (٩٠) باب فى تضمين العارية ــ عن الحسن بن محمد وسلمة بن شبيب معًا عن يزيد بن هارون ، عن شريك ، عن عبد العزيز بن رفيع،عن أمية بن صفوان بن أمية ، عن أبيه: أن رسول الله ﷺ استعار منه أدراعًا يوم حنين ، فقال: أغصب يا محمد ، فقال: « لا، بل عارية مضمونة » .

قال أبو داود : وهذه رواية يزيد ببغداد ، وفى روايته بواسط تَغَيُّرٌ على غير هذا.

وعن أبى بكر بن أبى شيبة ، عن جرير ، عن عبد العزيز بن رفيع ،عن أناس من آل عبد الله ابن صفوان أن رسول الله ﷺ قال:« يا صفوان ، هل عندك من سلاح ؟ » قال : عارية أم غصبًا ؟ . قال : « لا، بل عارية »، فأعاره ما بين الثلاثين إلى الأربعين درعًا ، وغزا رسول الله ﷺ ، فلما هزم المشركون جمعت دروع صفوان ، ففقد منها أدراعًا . فقال رسول الله ﷺ لصفوان : « إنا فقدنا من أدراعك أدراعًا ، فهل نَغْرم لك؟» قال: لا، يا رسول الله ؛ لأن فى قلبى اليوم ما لم يكن يومئذ.

قال أبوداود : وكان أعاره قبل أن يسلم ، ثم أسلم .

وعن مسدد ، عن أبى الأحوص ، عن عبد العزيز بن رفيع ، عن عطاء ، عن ناس من آل صفوان قال: استعار النبى ﷺ . فذكر معناه .

* المستدرك : (٢ / ٤٧) كتاب البيوع ــ من طريق شريك به ، ولفظه : « بل عارية مضمونة »ــ ومن طريق خالد الحذاء ، عن عكرمة، عن ابن عباس نحوه . وفيه : « عارية مؤداة » وقال : هذا حديث على شرط مسلم، ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

وللحديث شاهدان :

١ ــ عن جابر بن عبد الله: أن رسول الله ﷺ الحديث بمعناه .

* المستدرك : (٢ / ٤٨ ــ ٤٩) من طريق ابن إسحاق ، عن عاصم بن عمر بن قتادة ، عن عبد الرحمن بن جابر ، عن أبيه .(قال ابن إسحاق : حدثنى عاصم) .

قال الحاكم : صحيح الإسناد ، ووافقه الذهبى .

٢ ــ عن ابن عباس : أن رسول الله ﷺ استعار من صفوان بن أمية سلاحًا فى غزوة حنين فقال : يا رسول الله ، أعارية مؤداة ؟ قال : « عارية مؤداة » .

قال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبى .

وله شاهد مرسل من طريق جعفر بن محمد ، عن أبيه: أن صفوان بن أمية أعار رسول الله ﷺ سلاحًا. الحديث بنحو رواية شريك .

أخرجه البيهقى (السنن الكبرى ٦/٨٩ ــ ٩٠) .

٢٤٦/ب
ح

ضامن قال : لا شرط له ، ويكون ضامنًا ، / قلنا : ويرد الأمانة إلى أصلها، والمضمون إلى أصله ، ويبطل الشرط فيهما جميعًا ؟ قال : نعم ، قلنا : وكذلك ينبغى لك أن تقول فى العارية ، وبذلك شرط النبى ﷺ أنها مضمونة ، ولا يشترط أنها مضمونة إلا لما يلزم، قال : فلم شرط ؟ قلنا : لجهالة صفوان؛ لأنه كان مشركًا لا يعرف الحكم،ولو عرفه ما ضر الشرط إذا كان أصل العارية أنها مضمونة بلا شرط ، كما لا يضر شرط العهدة وخلاص عقدك [(١)] فى البيع . ولو لم يشترط / كان عليه العهدة والخلاص أو الرد. قال: فهل قال هذا [(٢)] أحد ؟ قلنا : فى هذا كفاية.

١٤٥/ب
ت

[١٦٥٧، ١٦٥٨] وقد قال أبو هريرة وابن عباس رضي الله عنهما : إن العارية مضمونة . وكان قول أبى هريرة فى بعير استعير فتلف أنه مضمون.

ولو[(٣)] اختلف رجلان فى دابة، فقال رب الدابة : أكريتها إلى موضع كذا وكذا، فركبتها بكذا ،وقال [(٤)] الراكب : ركبتها عارية منك ، كان القول قول الراكب مع يمينه ولا كراء عليه .

قال الشافعى رضي الله عنه : بَعْدُ القول قول رب الدابة وله كراء المثل . ولو قال: أعرتنيها، وقال رب الدابة : غصبتنيها ، كان القول قول المستعير .

---

(١) وقع تحريف فى هذه الكلمة فى (ص ، ت) .　　(٢) « هذا » : ليست فى (ص) .
(٣) فى (ص) : « ولقد اختلف رجلان » وهو خطأ .
(٤) فى (ص): « قال الراكب » بدون حرف العطف .

[١٦٥٧ ، ١٦٥٨]* مصنف ابن أبى شيبة (٤/ ٣١٦) كتاب البيوع ـ (٦١) فى العارية من كان لا يضمنها ، ومن كان يفعل ـ عن ابن عيينة، عن عمرو ، عن عبد الرحمن بن السائب: أن رجلاً استعار من رجل بعيراً فعطب البعير ، فسأل مروان أبا هريرة فقال : يضمن . (رقم ٢٠٥٦١) .

وعن وكيع ، عن ابن جريج وابن شريك ، عن ابن أبى مليكة: أن ابن عباس كان يضمن العارية إذا باعها صاحبها. (رقم ٢٠٥٥٢) .

* مصنف عبد الرزاق : (٨ / ١٨٠) كتاب البيوع ـ باب العارية ـ عن ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار، عن عبد الرحمن بن السائب ،عن أبى هريرة قال : العارية تُغْرَم .

قال عمرو : وأخبرنى ابن أبى مليكة ، عن ابن عباس مثله . (رقم ١٤٧٩٢) .

هذا وقد روى الشافعى فى السنن أثر أبى هريرة هكذا :

عن سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن عبد الرحمن بن السائب : أن رجلاً استعار بعيراً من رجل فعطب ، فأتى به إلى مروان بن الحكم ، فأرسل مروان إلى أبى هريرة ـ فأوقفوه بين السِّماطين ، فسأله فقال: يغرم . (السنن ١ /٢١٥ رقم ١٠٦) .

قال [1] **الشافعي** رحمة الله عليه : ولا يضمن المُسْتَوْدَع إلا أن يُخالِف ، فإن خالف فلا يخرج من الضمان أبدًا إلا بدفع الوديعة إلى ربها، ولو ردها إلى المكان الذى كانت فيه؛ لأن ابتداءه لها كان أمينًا ، فخرج من حد الأمانة، فلم يجدد له رب المال استئمانًا، لا يبرأ حتى يدفعها إليه .

(١) من هنا إلى آخر الباب ليس فى (ت) وسيأتى فى باب الوديعة ـــ إن شاء الله عز وجل وتعالى ـ معناه.

١/٢٠٨ م ١/٥٣١ ص

(٣٣) / الغصب والمستكرهة[١]

[١] باب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال: قال الشافعى : إذا شق الرجل للرجل ثوبًا شقًا صغيرًا أو كبيرًا ، يأخذ ما بين طرفيه طولاً وعرضًا، أو كسر له متاعًا فَرَضَّه [٢] ،أو كسره كسرًا صغيرًا ، أو جنى له على مملوك فأعماه ، أو قطع يده ، أو شجه مُوضِحَة [٣] ، فذلك كله سواء ، ويُقَوَّم المتاعُ كله ، والحيوان كله غير الرقيق ، صحيحًا ومكسورًا ،وصحيحًا ومجروحًا قد برَأَ من جرحه ، ثم يعطى مالك المتاع والحيوان فضل ما بين قيمته صحيحًا ومكسورًا [٤] ومجروحًا ، فيكون ما جنى[٥] عليه من ذلك ملكًا له؛ نفعه أولم ينفعه، ولا يملك أحد بالجناية شيئًا جنى عليه ، ولا يزول ملك المالك إلا أن يشاء ، ولا يملك رجل شيئًا إلا أن يشاء إلا فى الميراث .

فأما من جُنِىَ [٦] عليه من العبيد فَيُقَوَّمُون صحاحًا قبل الجناية ، ثم ينظر إلى الجناية فيعطون أرشها من قيمة العبد صحيحًا ، كما يعطى الحر أرش الجناية عليه من ديته بالغًا من ذلك ما بلغ،وإن كانت قيمًا ، كما يأخذ الحر ديات وهو حى، قال الله عز وجل : ﴿لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء:٢٩] وقال : ﴿ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥] فلم أعلم أحدًا من المسلمين خالف فى أنه لا يكون على أحد أن يملك شيئًا إلا أن يشاء أن يملكه إلا الميراث ،فإن الله عز وجل نقل ملك الأحياء إذا ماتوا إلى من ورثهم إياه شاؤوا أو أبَوْا . ألا ترى أن الرجل لو أُوصِىَ له ، أو وُهِبَ له، أو تُصُدِّق عليه ، أو ملك شيئا، لم يكن عليه أن يملكه إلا أن يشاء ؟ ولم أعلم أحدًا من المسلمين اختلفوا : فى أن لا يخرج ملك المالك المسلم من يديه / إلا بإخراجه إياه هو نفسه ببيع، أو هبة،أوغير ذلك ،أو عتق ، أو دين لزمه فيباع فى ماله،وكل هذا فعله لا فعل غيره .

١/١٤٦ ت

---

(١) « والمستكرهة » من (ص ، م) .

(٢) فرَضَّه : قال فى المصباح : رضضته رضًا من باب كسر :كسرته ، والرُّضاض مثل الدُّقاق . قال ابن فارس: الرضّ : الدقّ.وقال الأزهرى: الترضيض أن يدقه دقًا لا يلتئم .

(٣) المُوضِحَة : الشجة التى تكشف العظم . ولا قصاص فى شىء من الشجاج إلا فيها.

(٤) فى (ص ، م ، ت) : «مجروحًا ومكسورًا » .

(٥) فى (ب) : « فيكون ما جرى عليه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٦) فى (ص ، م ، ت) : « فأما ما جنى عليه » .

قال : فإذا [١] كان الله عز وجل حرم أن تكون أموال الناس مملوكة إلا ببيع عن تراض ، وكان المسلمون يقولون فيما وصفت ما وصفت ، فمن أين غلط أحد فى أن يجنى على مملوكى فيملكه بالجناية وآخذ أنا قيمته ،وهو قبل الجناية لو أعطانى فيه أضعاف ثمنه لم يكن له أن يملكه إلا أن أشاء ، ولو وهبته له لم يكن عليه أن يملكه إلا أن يشاء، فإذا لم يملكه بالذى يجوز، ويحل من الهبة إلا بمشيئته ، ولم يملك علىَّ بالذى يحل من البيع إلا أن أشاء، فكيف ملكه حين عصى الله عز وجل فيه، فأخرج من يدى ملكى بمعصية غيرى لله ، وألزم غيرى ما لا يرضى ملكه إن كان أصابه خطأ ؟ وكيف إن كانت الجناية توجب لى شيئًا اخترت [٢] حبس عبدى سقط الواجب لى ؟ وكيف إن كانت الجناية / تخالف حكم ما سوى ما وجب لى ، ولى حبس عبدى ، وأخذ أرشه ومتاعى، وأخذ ما نقصه إذا كان ذلك غير مفسد له ،فإن جنى عليه ما يكون مفسدًا له فزاد الجانى معصية لله ، وزيد على فى مالى ما يكون مفسدًا له سقط حقى حين عظم ، وثبت حين صغر ، وملك حين عصى وكبرت معصيته ، ولا يملك حين عصى، فصغرت معصيته ، ما ينبغى أن يستدل أحد على خلاف هذا القول لأصل حكم الله . وما لا يختلف المسلمون فيه من أن المالكين على أصل ملكهم ما كانوا أحياء ، حتى يخرجوا هم الملك من أنفسهم بقول ، أو فعل بأكثرمن أن يحكى ، فيعلم أنه خلاف ما وصفنا من حكم الله عز وجل [٣] ، وإجماع المسلمين ، والقياس والمعقول ، ثم شدّة تناقضه هو فى نفسه .

٢٠٨/ب
م

قال : وإذا غصب الرجل جارية تَسْوَى مائة ، / فزادت فى يديه بتعليم منه وسن واغتذاء من ماله حتى صارت تساوى ألفًا ، ثم نقصت حتى صارت تساوى مائة ،ثم أدركها المغصوب فى يده أخذها وتسعمائة معها ، كما يكون لو غصبه [٤] إياها وهى تساوى ألفًا فأدركها وهى تساوى مائة أخذها وما نقصها وهى تسعمائة، قال : وكذلك إن باعها الغاصب، أو وهبها ، أو قتلها ، أو استهلكها ، فلم تدرك بعينها، كانت على الغاصب قيمتها فى أكثر ما كانت قيمة منذ غصبت إلى أن هلكت ، وكذلك ذلك فى البيع ، إلا أن رب الجارية يخير فى البيع : فإن أحب أخذ الثمن الذى باع به الغاصب كان أكثر من قيمتها أو أقل ؛ لأنه ثمن سلعته ، أو قيمتها فى أكثر ما كانت قيمة قط .

٥٣١/ب
ص

---

(١) فى(م ، ت) : « وإذا كان » ،وفى (ص) : « فإذن » .
(٢) فى (ب) : « واخترت » بالعطف ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٣) فى (ص ، ت ، م) : « من حكم الله جلّ وعز » .
(٤) فى (ص) : « كما يكون له غصبه » وهو خطأ .

قال الشافعي بَعْدُ : ليس له إلا جاريته ، والبيع مردود ؛ لأنه باع ما ليس له ، وبيع الغاصب مردود .

فإن قال قائل :وكيف غصبها بثمن (١) مائة وكان لها ضامنًا ، وهى تساوى مائة ،ثم زادت حتى صارت تساوى ألفًا ، وهى فى ضمان الغاصب ، ثم ماتت ، أو نقصت ، فَضَمَّنْتَه قيمتها فى حال زيادتها ؟ قيل له ـ إن شاء الله تعالى: لأنه لم (٢) يكن غاصبًا ، ولا ضامنًا ، ولا عاصيًا فى حال دون حال ، لم يزل غاصبًا ضامنًا عاصيًا من يوم غصب إلى أن فاتت أو ردها ناقصة ، فلم يكن الحكم عليه فى الحال الأولى بأوجب منه فى الحال الثانية ، ولا فى الحال الثانية بأوجب منه فى الحال الآخرة ؛ لأن عليه فى كلها أن يكون رادًا لها وهو فى كلها ضامن عاصٍ ، فلما كان للمغصوب أن يغصبها قيمة مائة فيدركها قيمة ألف فيأخذها ، ويدركها ولها عشرون ولدًا ،فيأخذها وأولادها (٣) ، كان الحكم فى زيادتها فى بدنها وأولادها (٤) / كالحكم فى بدنها حين غصبها ، يملك منها زائدة بنفسها وولدها ما ملك منها ناقصة حين غصبها . ولا فرق بين أن يقتلها وولدها ، أو تموت (٥) هى وولدها فى يديه ؛من قِبَلِ أنه إذا كان كما وصفت يملك ولدها كما يملكها، لا يختلف أحد علمته فى أنه : لو غصب رجل جارية فماتت فى يديه موتًا ، أو قتلها قتلاً ضمنها فى الحالين جميعًا كذلك .

١٤٦/ب
ت

قال : وإذا غصب الرجل الرجل جارية فباعها ، فماتت فى يد المشترى ، فالمغصوب بالخيار : فى أن يُضَمِّن الغاصب قيمة جاريته فى أكثر ما كانت قيمة من يوم غصبها إلى أن ماتت، فإن ضَمَّنَه فلا شيء للمغصوب على المشترى ، ولا شيء للغاصب على المشترى إلا قيمتها، إلا الثمن الذى باعها به أو يُضَمِّن المغصوب المشترى ،فإن ضَمَّنَه فهو ضامن لقيمة جارية المغصوب لأكثر ما كانت قيمة من يوم قبضها إلى أن ماتت فى يده ، ويرجع المشترى على الغاصب بفضل ما ضَمَّنَه المغصوب من قيمة الجارية على قيمتها يوم قبضها المشترى ، وبفضل ثمن إن كان قبضه منه على قيمتها حتى لا يلزمه فى حال إلا قيمتها .

قال : وإن أراد المغصوب إجازة البيع لم يجز ؛ لأنها مُلِكَت ملكًا فاسدًا ، ولا يجوز الملك الفاسد إلا بتجديد بيع .وكذلك لوماتت فى يدى المشترى ، فأراد المغصوب أن يجيز البيع لم يجز ،وكان للمغصوب قيمتها .

---

(١) فى (ص ،ت) : « ثمن مائة ».
(٢) فى (ص ، م) : « إنه لم يكن غاصبًا ».
(٣ ـ ٤) ما بين الرقمين ساقط من (م) .
(٤) فى (ب) : « وولدها » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٥) فى (ص، م ، ت) : « وتموت » .

ولو ولدت فى يدى المشترى أولادًا ، فمات بعضهم ، وعاش بعضهم ، خُيِّرَ المغصوب فى أن يُضَمِّن الغاصب أو المشترى ، فإن ضَمَّنَ الغاصب لم يكن له سبيل على المشترى ، وإن ضمن المشترى [١] وقد ماتت الجارية رجع عليه بقيمة الجارية ومهرها ، وقيمة أولادها يوم سقطوا أحياء ، ولا يرجع عليه بقيمة من سقط منهم ميتًا ، ورجع المشترى على البائع بجميع ما ضَمَّنه المغصوب ، لا قيمة الجارية ومهرها فقط . ولو وجدت الجارية حية ، أخذها المغصوب رقيقًا له وصداقها ، ولا يأخذ ولدها.

قال : فإن كان الغاصب هو أصابها ، فولدت منه أولادًا ، فعاش بعضهم ومات بعض، أخذ المغصوب الجارية وقيمة من مات من أولادها فى أكثر ما كانوا قيمة ، والأحياء فاسترقهم ، وليس الغاصب فى هذا كالمشترى ،/ المشترى مغرور ، والغاصب لم يغره إلا نفسه ، وكان على الغاصب إن لم يدعِ الشبهة الحد ،ولا مهر عليه.

١/٥٣٢ ص

قال الربيع : فإن[٢] / كانت الجارية أطاعت الغاصب وهى تعلم أنها حرام عليه ، وأنه زانٍ بها ، فلا مهر ؛ لأن هذا مهر بغى ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن مهر البغى . وإن كانت تظن هى أن الوطء حلال فعليه مهر مثلها . وإن كانت مغصوبة على نفسها فلصاحبها المهر ، وهو زان ، وولده رقيق .

١/٢٠٩ م

فإن قال قائل : أرأيت المغصوب إذا اختار إجازة البيع لِمَ لَمْ يجز البيع؟ قيل له ـ إن شاء الله تعالى : البيع إنما يلزم برضا المالك والمشترى ، ألا ترى أن المشترى وإن كان رضى بالبيع فللمغصوب جاريته كما كانت لو لم يكن فيها بيع، وأنه لا حكم للبيع فى هذا الموضع إلا حكم الشبهة ، وأن الشبهة لم تغير ملك المغصوب ؟ فإذا كان للمغصوب أخذ الجارية ،ولم ينفع البيع المشترى، فهى على أصل[٣] الملك الأول للمغصوب، وإذا كان المشترى لا يكون له حبسها ولو علم أنه باعها غاصب غير موكل استُرق ولده [٤] ، ولا ينبغى [٥] أن يذهب على أحد أنه لا يجوز على المشترى إجازة البيع إلا بأن يحدث المشترى رضا بالبيع ، فيكون بيعًا مستأنفًا .فإن شبه على أحد بأن يقول: إن رب الجارية لو كان أذن ببيعها لزم البيع ، فإذا أذن بعد البيع فلم لا يلزم؟ قيل له ـ إن شاء الله تعالى : إذنه قبل البيع إذا بيعت يقطع خياره ، ولا يكون له رد الجارية، وتكون الجارية

---

(١) فى(ص ، ت) :« وإن ضمن المغصوب » . (٢) فى (م) :« وإن كانت الجارية » .

(٣) فى(ب ، ت) :« فهى على الملك » وما أثبتناه من (ص ،م) .

(٤) فى (ص ، ت) : « وولده » .

(٥) فى (ب) : « فلا ينبغى » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

لمن اشتراها . ولو أولدها لم يكن له / قيمة ولدها ؛ لأنها جارية للمشترى ، وحلال للمشترى الإصابة ، والبيع ، والهبة ، والعتق . فإذا بيعت بغير أمره فله رد البيع ، ولا يكون له رد البيع إلا والسلعة لم تملك ، وحرام على البائع البيع ، وحرام على المشترى الإصابة لو علم ، ويسترق ولده ، فإذا باعها أو أعتقها لم يجز بيعه ولا عتقه، فالحكم فى الإذن قبل البيع : أن المأذون له فى البيع كالبائع المالك ، وأن الإذن بعد البيع إنما هو تجديد بيع ، ولا يلزم البيع المجدد إلا برضا البائع والمشترى.

١٤٧/أ
ت

وهكذا كل من باع بغير وكالة ، أو زوّج بغير وكالة ، لم يجز أبدًا إلا بتجديد بيع أو نكاح .

فإن قال قائل : لم ألزمت المشترى المهر ووطؤه [١] فى الظاهر كان عنده حلالاً، أو كيف [٢] رددته بالمهر وهو الواطئ ؟ قيل له ـ إن شاء الله تعالى: أما إلزامنا إياه المهر فلما كان من حق الجماع إذا كان بشبهة يدرأ فيه الحد فى الأمة والحرة، أن يكون فيه مهر، كان هذا جماعًا يدرأ به الحد ، ويلحق به الولد للشبهة، فإن قال : فإنما جامع ما يملك عند نفسه . قلنا : فتلك الشبهة التى درأنا بها الحد ، ولم نحكم له فيها بالملك ؛ لأنا نردها رقيقًا ونجعل عليه قيمة الولد ، والولد إذا كانوا بالجماع الذى أراه له مباحًا ، فألزمناه قيمتهم ، كان الجماع بمنزلة الولد أو أكثر ؛ لأن الجماع لازم ، فإن[٣] لم يكن ولد ، فإذا ضمناه الولد ؛ لأنهم بسبب الجماع ، كان الجماع أولى أن نضمنه إياه، وتضمين الجماع هوتضمين الصداق .

فإن قال قائل: وكيف ألزمته قيمة الأولاد الذين لم يدركهم السيد إلا موتى ؟ قيل له: لما كان السيد يملك الجارية ، وكان ما ولدت مملوكًا بملكها إذا وطئت بغير شبهة، فكان على الغاصب ردهم حين ولدوا ، فلم يردهم حتى ماتوا ، ضمن قيمتهم كما يضمن قيمة أمهم لو ماتت. ولما كان المشترى[٤] وطئها بشبهة، كان سلطان المغصوب عليهم فيما يقوم مقامهم حين ولدوا ، فقد ثبتت له قيمتهم ، فسواء ماتوا أو عاشوا ؛ لأنهم لو عاشوا لم يسترقوا .

---

(١) فى (ص ، م ، ت) : «ووطيه » .
(٢) فى (ب) : «وكيف » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٣) فى (ب) : « وإن لم يكن » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٤) فى (ص) : «ولما كان للمشترى » .

قال : وإذا اغتصب الرجل الجارية ثم وطئها بعد الغصب ، وهو من غير أهل الجهالة، أخذت منه الجارية والعُقْر (١) وأقيم عليه حد الزنا ، فإن كان من أهل الجهالة ، وقال : كنت أرانى لها ضامنًا ، وأرى هذا يحل عُزِّر (٢) ولم يحد ، وأخذت منه الجارية والعقر .

٥٣٢/ب ص

قال : وإذا غصب الرجل الجارية / فباعها ، فسواء باعها فى الموسم أو على منبر أو تحت سرداب ، حق المغصوب فيها فى هذه الحالات سواء . فإن جنى عليها أجنبى فى يدى المشترى أو الغاصب جناية تأتى على نفسها ، أو بعضها ، فأخذ الذى هى فى يديه أرش الجناية ، ثم استحقها المغصوب ، فهو بالخيار فى أخذ أرش الجناية من يدى من أخذها إذا كانت نفسًا ، أوتضمينه قيمتها على ما وصفنا ، وإن كانت جرحًا فهو بالخيار فى أخذ أرش الجرح من الجانى والجارية من الذى هى فى يديه ، أوتضمين الذى هى فى يديه ما نقصها الجرح بالغًا ما بلغ . وكذلك إن كان المشترى قتلها ، أو جرحها، فإن كان الغاصب قتلها فلمالكها عليه الأكثر من قيمتها يوم قتلها ، أو قيمتها فى أكثر ما كانت قيمة؛ لأنه لم يزل لها ضامنًا.

٢٠٩/ب م

قال : وإن كان المغصوب ثوبًا فباعه الغاصب من رجل فلبسه ، ثم استحقه / المغصوب أخذه ، وكان له ما بين قيمته يوم اغتصبه ، وبين قيمته التى نقصه إياها اللُّبس، كان قيمته يوم غصبه عشرة فنقصه اللُّبس خمسة ، فيأخذ ثوبه وخمسة ، وهو بالخيار فى تضمين اللابس المشترى أو الغاصب ، فإن ضمن الغاصب فلا سبيل له على اللابس . وهكذا إن غصب دابة فركبت حتى أُنْضِيَت (٣) ،كانت له دابته ، وما / نقصت عن حالها حين غصبها.

١٤٧/ب ت

ولست أنظر فى القيمة إلى تغير الأسواق ، إنما أنظر إلى تغير بدن المغصوب، فلو أن رجلاً غصب رجلا عبدًا صحيحًا قيمته مائة دينار، فمرض ، فاستحقه وقيمته مريضًا خمسون ،أخذ عبده وخمسين ، ولو كان الرقيق يوم أخذه أغلى منهم يوم غصبه .وكذلك لو غصبه صبيًا مولودًا قيمته دينار يوم غصبه ، فشب فى يد الغاصب ،وشل ،أو اعورّ،

---

(١) العُقْر : دية الفرج المغصوب ، وصداق المرأة ، وهو للمغتصبة من الإماء كالمهر للحرة . وقال ابن الأثير : العُقر : ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة.

(٢) التعزير : ضَرْبٌ دون الحد ، أو هو أشد الضرب . (القاموس).

(٣) نضيت : هزلت ،وأنضاه : هزله ، والنِّضْو : المهزول من الإبل وغيرها . (القاموس) .

وغلا الرقيق أو لم يغل ، فكانت قيمته يوم استحقه عشرين ديناراً ، أخذه وقومناه صحيحًا وأشل أو أعور، ثم رددناه على الغاصب بفضل ما بين قيمته صحيحًا وأشل [١] أو أعور ؛ لأنه كان عليه أن يدفعه إليه صحيحًا ، فما حدث به من عيب ينقصه فى بدنه كان ضامنًا له . وهكذا لو غصبه ثوبًا جديداً قيمته يوم غصبه عشرة ، فلبسه حتى أخْلَق ، وغلت الثياب فصار يَسْوَى [٢] عشرين ، أخذ الثوب ، ويُقَوَّمُ الثوب جديداً وخَلَقًا [٣] ، ثم أعطى فضل ما بين القيمتين .قال: ولو غصبه جديداً قيمته عشرة ، ثم رده جديداً قيمته خمسة لرخص الثياب ، لم يضمن شيئًا ؛ من قِبَل أنه رده كما أخذه . فإن شبه على أحد بأن يقول: قد ضمن قيمته يوم[٤] اغتصبه ، فالقيمة لا تكون مضمونة أبداً إلا لفائت، والثوب إذا كان موجوداً بحاله غير فائت ، وإنما تصير عليه القيمة بالفوت ، ولو كان حين غصب كان ضامنًا لقيمته لم يكن للمغصوب أخذ ثوبه وإن[٥] زادت قيمته،ولا عليه أخذ ثوبه إن كانت قيمته سواء ، أو كان أقل قيمة .

قال : وإذا غصب الجارية فأصابها عيب من السماء ، أو بجناية أحد فسواء ، وسواء أصابها ذلك عند الغاصب أو المشترى ، يسلك بما أصابها من العيوب التى من السماء ما سلك[٦] بها فى العيوب التى يجنى عليها الآدميون .

قال : وإذا غصب الرجل جارية فباعها من آخر ، فحدث بها عند المشترى عيب ، ثم جاء المغصوب فاستحقها أخذها ، وكان بالخيار فى أخذ ما نقصها العيب من الغاصب، فإن أخذه منه لم يرجع على المشترى بشىء ،ولرب الجارية أن يأخذ ما نقصه العيب الحادث فى يد المشترى من المشترى ، فإن أخذه من المشترى رجع به المشترى على الغاصب وبثمنها الذى أخذ منه ؛ لأنه لم يسلم إليه ما اشترى ، وسواء كان العيب من السماء، أو بجناية آدمى.

٥٣٣/أ ص

قال : وإذا غصب الرجل من الرجل دابة فاستغلها ، أو لم / يستغلها ، ولمثلها غلة أو داراً فسكنها أو أكراها ، أو لم يسكنها ولم يكرها ، ولمثلها كراء أو شيئًا ما كان مما له غلة استغله أو لم يستغله ، انتفع به أو لم ينتفع به ، فعليه كراء مثله من حين أخذه حتى يرده ،إلا أنه إن كان أكراه بأكثر من كراء مثله فالمغصوب بالخيار فى أن يأخذ ذلك الكراء؛

---

(١) فى(ص ، ت) : « أو أشل » .

(٢) فى (ب) : « يساوى عشرين » وما أثبتناه من (ص ،م ، ت) .

(٣) خَلَقًا : باليًا .

(٤) فى (ص ، ت): « قيمته ثم اغتصبه » .

(٥) فى (ص ، ت) : « إن زادت قيمته » بغير عطف .

(٦) فى (ص ، م) : « ما يسلك بها » .

لأنه كراء ماله ، أو يأخذ كراء مثله . ولا يكون لأحد غلة بضمان إلا للمالك؛ لأن رسول الله ﷺ إنما قضى بها للمالك الذى كان أخذ ما أحل الله له ، والذى كان إن مات المُغَلّ مات من ماله . وإن شاء أن يحبس المغل حبسه ، إلا أنه جعل له الخيار، إن شاء أن يرده بالعيب رده . فأما الغاصب فهو ضد المشترى ، الغاصب أخذ ما حرم الله تعالى عليه ، ولم يكن للغاصب حبس ما فى يديه ، ولو تلف المغل كان الغاصب له ضامنًا حتى يؤدى قيمته إلى الذى غصبه إياه ، لا [1] يطرح الضمان له لو تلف قيمة الغلة التى كانت قبل أن يتلف .

ولا يجوز إلا هذا القول ، أو قول آخر وهو خطأ عندنا ـ والله تعالى أعلم : وهو أن بعض الناس زعم أنه إذا سكن ، أو استغل ، أو حبس ، فالغلة والسكن له بالضمان ولا شىء عليه ، وإنما ذهب إلى القياس على الحديث الذى ذكرت [2] . / فأما أن يزعم زاعم: أنه إن أخذ غلة أو سكَنَ رد الغلة وقيمة السكنى ، وإن لم يأخذها فلا شىء عليه. فهذا خارج من كل قول ، لا هو جعل ذلك له بالضمان ، ولا هو جعل ذلك للمالك إذا كان المالك مغصوبا .

١٤٨/أ
ت

قال الربيع : معنى قول الشافعى : ليس للمغصوب أن يأخذ إلا كراء مثله ؛ لأن كراءه باطل ، وإنما على الذى سكن إذا استحق الدار ربها كراء مثلها ، وليس له خيار فى أن يأخذ الكراء الذى أكراها به الغاصب ؛ لأن الكراء مفسوخ.

قال الشافعى رضي الله عنه : ولو اغتصبه أرضًا فغرسها نخلاً أو أصولاً ، أو بنى فيها بناء أوشق فيها أنهارًا ، كان عليه كراء مثل الأرض بالحال الذى اغتصبه إياه،وكان على البانى والغارس / أن يقلع بناءه وغرسه ،فإذا قلعه ضمن ما نقص القلع الأرض حتى يرد إليه الأرض بحالها حين أخذها ويضمن القيمة بما نقصها . قال :وكذلك ذلك فى النهر وفى كل شىء أحدثه فيها ، لا يكون له أن يثبت فيها عِرْقًا ظَالمًا .

٢١٠/أ
م

[١٦٥٩] وقد قال النبى ﷺ : « ليس لعِرْقٍ ظَالِمٍ حق [3]».

---

(١) فى (ب) : « ولا يطرح » بالعطف ، وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

(٢) يريد حديث: « الخراج بالضمان » .

(٣) العرْق الظالم: أن يجىء الرجل الظالم إلى أرض الرجل فيغرس فيها غرسًا ليستحقها أو يستغلها ، فتقوم البينة لمالكها بصحة الملك ، فيؤمر الغارس بقلع غراسه ، وليس لعروق ذلك الغراس حق فى الأرض ؛ لأن الغارس كان ظالمًا ، وإذا كان ظالمًا فعرق ما غرس ظالم .

[١٦٥٩]* د : (٣/ ٤٥٣ ـ ٤٥٥) (١٤) كتاب الخراج والإمارة والفىء ـ (٣٧) باب فى إحياء الموات ـ عن =

ولا يكون لرب الأرض أن يملك مال الغاصب ولم يملكه إياه ،كان ما يقلع الغاصب منه ينفعه أولا ينفعه ؛ لأن له منع قليل ماله ، كما له منع كثيره. وكذلك لو كان حفر فيها بئرًا كان له دفنها ،وإن لم ينفعه الدفن، وكذلك لو غصبه دارًا فَزَوَّقها ، كان له قلع

= محمد بن المثنى ، عن عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن سعيد بن زيد ، عن النبى ﷺ قال : « من أحيا أرضًا ميتة فهى له، وليس لعِرْق ظالم حق » .(رقم ٣٠٧٣) .

وعن هناد بن السرىّ ، عن عَبْدَة ، عن محمد بن إسحاق ، عن يحيى بن عروة ، عن أبيه : أن رسول الله ﷺ مثله. (رقم ٣٠٧٤) .

وفى هذا قال : فلقد أخبرنى الذى حدثنى هذا الحديث :أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلاً فى أرض الآخر ، فقضى لصاحب الأرض بأرضه ، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها. قال : فلقد رأيتها ،وإنها لتُضْرَب أصولها بالفؤوس ، وإنها لنخل عُمٌّ (أى طوال) حتى أخرجت منها.

وعن أحمد بن سعيد الدارمى ، عن وهب ، عن أبيه ، عن ابن إسحاق ، بإسناده ومعناه ؛ إلا أنه قال مكان «الذى حدثنى هذا »: فقال رجل من أصحاب النبى ﷺ، وأكثر ظنى أنه أبو سعيد الخدرى: فأنا رأيت الرجل يضرب فى أصول النخل.

هذا وقد روى الحديث مالك فى الموطأ (٢ / ٧٤٣) (٣٦) كتاب الأقضية ـ (٢٤) القضاء فى عمارة الموات ــ عن هشام بن عروة ، عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال : « من أحيا أرضًا ميتة فهى له، وليس لعرق ظالم حق» .(رقم ٢٦) .

قال ابن عبد البر : مرسل باتفاق الرواة .

قال مالك : والعِرْق الظالم كل ما احتفر ، أوأخذ ،أو غرس بغيرحق .

* ت : (٣ / ٦٥٣) (١٣) الأحكام ـ (٣٨) باب ما ذكر من إحياء أرض الموات ــ من طريق عبدالوهاب الثقفى عن أيوب ، عن هشام ،عن أبيه ، عن سعيد بن زيد .

قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب . (رقم ١٣٧٨) .

وقال : وقد رواه بعضهم عن هشام بن عروة ،عن أبيه ، عن النبى ﷺ مرسلا .

قال ابن حجر فى بلوغ المرام (ص ٣٠٠) : واختلف فى وصله وإرساله وفى تعيين صحابيه، وفصَّل ذلك فى التلخيص الحبير (٣ / ٥٤) فقال: أعله الترمذى بالإرسال، ورجح الدارقطنى إرساله أيضًا ، واختلف فيه على هشام بن عروة اختلافًا كثيرًا ،ورواه أبو داود الطيالسى من حديث عائشة (رقم ١٤٤٠) وفى إسناده زمعة، وهو ضعيف ،ورواه ابن أبى شيبة وإسحاق بن راهويه فى مسنديهما من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه ، عن جده ، وعلقه البخارى بقوله : «ويروى عن عمرو بن عوف » ، ورواه البيهقى من حديث سمرة، والطبرانى من حديث عبادة وعبد الله بن عمرو .

ولنا ملاحظتان : أولاهما: أن طريق أبى داود الموصلةرجالها كلهم ثقات رجال الشيخين ــ كما قال الشيخ الألبانى،وقد قواها الحافظ فى الفتح (٥/ ١٩) لولا أنها شاذة لمخالفة مالك ومن معه من الثقات لرواية أيوب الموصلة.

والثانية : أن الحديث روى بأسانيد أخرى فيها مقال ، لكن يتقوى بعضها ببعض ، كما قال الحافظ فى الفتح (٥/ ١٩) وتخرجه عن كونه شاذا إلى كونه صحيحًا، والله تعالى أعلم .

(انظر مزيدًا من تخريج الحديث فى إرواء الغليل ٥/ ٣٥٣ ــ ٣٥٦) .

التزويق وإن لم يكن ينفعه قلعه . وكذلك لو كان نقل عنها ترابًا كان له أن يرد ما نقل عنها حتى يوفيه إياها بالحال التى غصبه إياها عليها، لا يكون عليه أن يترك من ماله شيئًا ينتفع به المغصوب ، كما لم يكن على المغصوب أن يبطل من ماله شيئًا فى يد الغاصب.

[١٦٦٠] فإن تأول رجل قول النبى ﷺ :« لا ضرر ولا ضرار » .

[١٦٦٠]هذا الحديث روى من حديث عبادة بن الصامت ،وعبد الله بن عباس ،وأبى سعيد الخدرى، وأبى هريرة، وجابر بن عبد الله ،وعائشة ، وثعلبة بن أبى مالك القرظى ، وأبى لبابة ﷺ .

وقد روى عن هؤلاء جميعًا بأسانيد ضعيفة ، لكنها ترقى إلى درجة الحسن المحتج به إن شاء الله عز وجل وتعالى.

* جه : (٢/ ٧٨٤) (١٣) كتاب الأحكام(١٧) باب من بنى فى حقه ما يضر جاره ــ من طريق فضيل ابن سليمان ، عن موسى بن عقبة ، عن إسحاق بن يحيى بن الوليد ،عن عبادة بن الصامت :أن رسول الله ــ ﷺ ـ قضى ألا ضرر ولاضرار .

قال البوصيرى فى الزوائد (ص ٣١٩) : هذا إسناد صحيح ، رجاله ثقات إلا أنه منقطع، إسحاق ابن يحيى بن الوليد قال الترمذى وابن عدى:لم يدرك عبادة بن الصامت . قال البخارى:لم يلق عبادة.

وقال فى حديث آخر فى باب من باع نخلاً : وإسناد حديث عبادة بن الصامت ضعيف لضعف إسحاق بن يحيى بن الوليد ، وأيضًا لم يدرك عبادة بن الصامت ،قاله البخارى، ، والترمذى ، وابن عدى ، وابن حبان (ص٣٠٥كتاب البيوع ت) .

ورواه (جه) كذلك ـ من طريق عبد الرزاق ،عن معمر ،عن جابر الجعفى،عن عكرمة،عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ :« لا ضرر ولا ضرار »،قال البوصيرى : وله شاهد فى السنن من حديث أبى حرملة، وإسناد حديث ابن عباس ضعيف ،فيه جابر الجعفى ، وهو متهم . (ص ٣١٩) .

* المستدرك : (٢ / ٥٧ـ ٥٨) من طريق عثمان بن حمد ، عن عبدالعزيزالدراوردى ،عن عمرو بن يحيى المازنى، عن أبيه ،عن أبى سعيد الخدرى .

قال الحاكم : صحيح الإسناد على شرط مسلم . ووافقه الذهبى.

ولكن الدارقطنى قال: إن عثمان بن محمد ضعيف . وقال الألبانى : لم يخرج له مسلم.

* ط : (٢ / ٧٥٤) (٣٦) كتاب الأقضية (٢٦) باب القضاء فى المرفق ـ عن عمرو بن يحيى المازنى عن أبيه مرفوعًا (هو مرسل) .

* الدارقطنى فى السنن : (٧٧/٣) عن عثمان بن محمد به .

وفى (٢٢٨/٤) فى الأقضية ــ من طريق أبى بكر بن عياش ، عن ابن عطاء،عن أبيه ،عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : « لا ضرر ولا ضرورة» .

وأبو بكر بن عياش مختلف فيه ، وهو حسن الحديث ، ولكن ابن عطاء يعقوب ضعيف وفى (٢٢٧/٤) من طريق الواقدى، عن خارجة بن عبد الله ، عن أبى الرجال ، عن عمرة عن عائشة عن النبى ﷺ : «لا ضرر ولا ضرار».

والواقدى متروك .

* المعجم الأوسط : (٦ / ٩١) من طريق محمد بن إسحاق ، عن محمد بن يحيى بن حبان ، عن عمه واسع بن حبان ، عن جابر بن عبد الله مرفوعا بلفظ : « لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام » .

وابن إسحاق ثقة ولكنه مدلس ، وقد عنعنه (رقم ٥١٨٩) .

* المعجم الكبير : (٢ / ٨٠ ، ٨١) من طريق يعقوب بن حميد بن كاسب ، عن إسحاق بن إبراهيم الصواف ، عن صفوان بن سليم ، عن ثعلبةبن أبى مالك القرظى به مرفوعًا .

وإسحاق بن إبراهيم الصواف لين الحديث .

* أبو داود فى المراسيل (ص ٢٩٤) من طريق واسع بن حبَّان عن أبى لبابة به مرفوعًا.

(وانظر مزيداً من تخريج الحديث فى إرواء الغليل ٤٠٨/٣ ــ ٤١٤) .

فهذا كلام مجمل لا يحتمل لرجل شيئًا إلا احتمل عليه خلافه ، ووجهه الذى يصح به : أن لا ضرر فى أن لا يحمل على رجل فى ماله ما ليس بواجب عليه ، ولا ضرار فى أن يمنع [١] رجل من ماله ضرراً ولكل مَا لَه وعليه .

فإن قال قائل : بل أحدث للناس[٢] فى أموالهم حكمًا على النظر لهم ، وأمنعهم فى أموالهم على النظر لهم ، قيل له ـ إن شاء الله تعالى: أرأيت رجلاً له بيت يكون ثلاثة أذرع فى ثلاثة أذرع فى دار رجل له مقدرة ، أعطاه به [٣] ما شاء مائة ألف دينار أوأكثر ، وقيمة البيت درهم أو درهمان وأعطاه مكانه داراً مع المال أو رقيقًا ، هل يجبر على النظر له أن يأخذ هذا الكثير بهذا القليل ؟ أو رأيت رجلاً له قطعة أرض بين أرضى [٤] لا تساوى القطعة درهمًا ، فسأله الرجل أن يبيعه منها ممراً بما شاء من الدنيا ، هل يجبر على أن يبيع مالاً / ينفعه بما فيه غناه ؟ أو رأيت رجلاً صناعته الخياطة فحلف رجل يستخيط غيره، ومنعه هو أن يخيط له ، فأعطاه على ماالإجارة فيه درهم مائة دينار أوأكثر، أيجبر على أن يخيط له ؟ أو رأيت رجلاً عنده أمة عمياء لا تنفعه أعطاه بها ابن لها بيت مال ، هل يجبر على أن يبيعها؟ فإن قال : لا يجبر واحد من هؤلاء على النظر له، قلنا : وكل هؤلاء يقول : إنما فعلت هذا إضراراً بنفسى وإضراراً للطالب إلىَّ حتى أكون جمعت الأمرين، فإن قال : وإن أضر بنفسه وضَارَّ غيره ،فإنما فعل فى مالِه مَا لَهُ أن يفعل . قيل: وكذلك حافرالبئر فى أرض الرجل ، والمزوق جدار الرجل، وناقل التراب إلى أرض الرجل،إنما فعل ما له أن يفعل ، ومنع ما له أن يمنع من ماله .

٥٣٣/ب ص

فإن كان فى رد التراب ودفن البئر ما يشغل الأرض عن ربها حتى يمنعه منفعة فى ذلك الوقت، قيل للذى يريد رد التراب : أنت بالخيار فى أن ترده ويكون [٥] عليك كراء الأرض بقدر المدة التى / حبستها عن المنفعة أوتدعه ، وقيل لرب الأرض فى البئر : لك الخيار فى أن تأخذحافر البئر بدفنها على كل حال ،ولا شىء لك عليه ؛ لأنه ليس فى منفعة حتى تكون مدفونة ، إلا أن يكون لموضعها لوكانت مستوية منفعة فيما بين أن حكمنا لك بها إلى أن يدفنها ، فيكون لك أجر تلك المنفعة ؛ لأنه شغل عنك شيئًا من أرضك.

١٤٨/ب ت

قال الشافعى [٦] : وإن كان الغاصب نقل من أرض المغصوب ترابًا كان منفعه للأرض

---

(١) فى (ص) : « فى أن يبيع رجل » . (٢) فى (ص ،م) « أحدث الناس» ، و « بل » ليست فى (م) .
(٣) فى (ص) : «أعطاه بها » .
(٤) فى (ب) : « بين أراضى رجل» وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٥) فى (ص ، م) :« يكون » بدون عطف . (٦) « الشافعى » : ليست فى (ص ، م) .

لاضرر عليها،أخذ برده ، فإن كان لا يقدر على رد مثله بحال أبدًا قُوِّمت الأرض وعليها ذلك الترابُ ، وقومت بحالها حين أخذها،ثم ضمن الغاصب ما بين القيمتين ، وإن كان يقدر على رده بحال وإن عظمت فيه المؤنة كُلِّفَه .

قال : وإذا قطع الرجل يد دابة رجل (١) أورجلها ، أوجرحها جرحًا ما، كان صغيرًا أوكبيرًا ، قومت الدابة مجروحة أو مقطوعة (٢) ، وضمن (٣) ما بين القيمتين ، ولا يملك أحد مال أحد بجناية أبدًا .

قال : وإذا أقام شاهدًا أن رجلاً غصبه هذه الجارية يوم الخميس وشاهدًا أنه غصبه إياها يوم الجمعة ، أو شاهدًا أنه غصبه إياها وشاهدًا أنه أقر له بغصبه إياها ، أو شاهدًا أنه أقر له يوم الخميس بغصبها ، وآخر أنه أقر له يوم الجمعة بغصبها ، فكل هذا مختلف؛ لأنه غصب يوم الخميس غير غصب يوم الجمعة ، وفعل الغصب غير الإقرار بالغصب، والإقرار يوم الخميس غير الإقرار يوم الجمعة ، فيقال له فى هذا كله : احلف مع أى شاهديك شئت ، واستحق الجارية ، فإن حلف استحقها .

قال: ولو أن أرضًا كانت بيّد رجل فادعى آخر أنها أرضه ، فأقام شاهدًا فشهد له أنها أرضه اشتراها من مالك ،أو ورثها من مالك ، أو تصدق بها عليه مالك ، أو كانت مواتًا فأحياها ، فوصف ذلك بوجه من وجوه الملك الذى يصح ، وأقام شاهدًا غيره أنها حَيِّزَهُ لم تكن الشهادة / بأنها حيزه شهادة ،ولوشهد (٤) عليها عدد عدول إذا لم يزيدوا على هذا شيئًا؛ لأن حيزه يحتمل ما يحوز بالملك وما يحوز بالعارية والكراء، ويحتمل ما يلى أرضه وما يلى مسكنه ،ويحتمل بعطية أهلها ، فلما لم يكن واحد من هذه المعانى أولى بالظاهر من الآخر لم تكن هذه شهادة أبدًا حتى يزيدوا فيها ما يبين(٥):أنها ملك له ، وله أن يحلف مع الشاهد الذى شهد له بالملك ويستحق .

قال : ولو شهد له الشاهد الأول بما وصفنا من الملك وشهد له الشاهد الثانى بأنه كان يحوزها وُقِفَ ، فإن قال: يحوزها بملك فقد اجتمعا على الشهادة ،وإن قال يحوزها ولم يزد على ذلك ،لم يجتمعا على الشهادة ، ويحلف مع شاهد الملك / ويستحق.

٢١٠/ب م

١/٥٣٤ ص

---

(١) « رجل » : ليست فى (ص ، م) .
(٢) فى (ص ، ت ، م) : « مقطوعة أو مجروحة » .
(٣) فى(ب) : « ثم ضمن » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .
(٤) فى (ص) : « لو شهد » بدون عطف ، وفى (م) : « أو شهد » .
(٥) فى (ص ، ت) : «ما يتبين ».

قال : وإذا غصب الرجل من الرجل الجارية فباعها من آخر ، وقبض الثمن ، فهلك في يديه ، ثم جاء رب الجارية والجارية قائمة أخذ الجارية وشيئًا إن كان نقصها ، ورجع المشترى على البائع بالثمن الذى قبض منه ؛ موسرًا كان أو معسرًا .

قال : وإذا غصب الرجل الرجل الدابة [(١)] أو أكراه إياها، فتعدى فضاعت فى تعديه ، فضمنه رب الدابة المغصوب أو المكرى قيمة دابته ، ثم ظفر بالدابة بعد ، فإن بعض الناس ـ وهو أبوحنيفة ـ قال: لا سبيل له على الدابة ، ولو كانت جارية لم يكن له عليها سبيل من قِبَلِ أنه أخذ البدل منها، والبدل يقوم مقام البيع .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا ظهر على الدابة ردت [(٢)] عليه الدابة ، ورد ما قبض من ثمنها إن كانت دابته بحالها يوم غصبها ، أوتعدى بها ، أو خيرها حالاً ، فإن كانت ناقصة قبضها وما نقصت ، ورد الفضل عن نقصانها من الثمن . ولا يشبه هذا البيوع، إنما البيوع / بما [(٣)] تراضيا عليه فسلم له رب السلعة سلعته وأخرجها من يديه إليه راضيًا بإخراجها ، والمشترى غير عاص فى أخذها، والمتعدى عاصٍ فى التعدى والغصب، ورب الدابة غير بائع له دابته. ألا ترى أن الدابة غير بائع له دابته . ألا ترى أن الدابة لو كانت قائمة بعينها لم يكن له أخذ قيمتها ؟ فلما كان إنما أخذ القيمة على أن دابته فائتة ، ثم وجد الدابة، كان الفوت قد بطل، وكانت الدابة موجودة ، ولوكان هذا بيعًا ما جاز أن تباع دابته غائبة ، ولو جاز فهلكت الدابة كان للغاصب والمتعدى أن يرجع بالثمن ، ولو وجدت معيبة كان له أن يردها بالعيب .

١٥٠/أ
ت

فإن قال رجل : فهى لا تشبه البيوع ولكنها تشبه الجنايات ، قيل [(٤)] له : أفرأيت لو أن رجلاً جنى على عين رجل فابيضت ، فحكم له بأرشها ، ثم ذهب البياض فقائل هذا يزعم: أنه يرده بالأرش ويرده ، ولو حكم له فى سن قلعت من صبى بخمس من الإبل، ثم نبتت[(٥)] ، رجع بالأرش الذى حكم به عليه ، فإن شبهها بالجنايات فهذا يلزمه فيه اختلاف القول. وإن زعم أنها لا تشبه الجنايات ؛ لأن الجنايات ما فات فلم يعد ، فهذه قد عادت فصارت غير فائتة .

ولو كان هذا بغير قضاء قاضٍ ، فاغتصب رجل لرجل دابة أو أكراه إياها ، فتعدى

---

(١) فى (ب) : « دابة » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ب) : « رددت » وما أثبتناه من (ص ، ت، م) .

(٣) فى (ت) : « فيما تراضيا » ، وفى (م) : « ما تراضيا ».

(٤) فى (ص) : «فقيل له » .

(٥) فى (ص) : « ثم ثبتت » وهوخطأ .

عليها،فضاعت ، ثم اصطلحا من ثمنها على شيء يكون أكثر من قيمة الدابة أو مثله، أو أقل، فالقول فيه كالقول فى حكم القاضى؛ لأنه إنما صالحه على ما لزم الغاصب مما استهلك ، فلما كان ماله غير مستهلك كان الصلح وقع على غير ما علما ، أو علم رب الدابة . ولو كان الغاصب قال له: أنا أشتريها منك وهى فى يدى قد عرفتها، فباعه إياها بشيء قد عرفه قل، أو كثر ، فالبيع جائز . فإن جاء الغاصب بالدابة معيبة عيبًا يحدث مثله ،فزعم أنه لم يكن رآه ، وأن البائع دلس له به، كان القول قول البائع مع يمينه ، إلا أن يقيم الغاصب البينة على أنه كان فى يد المغصوب البائع ، أو يكون العيب مما لا يحدث مثله فيكون له رد الدابة ، ويكون للمغصوب ما نقصها على الغاصب . فإن قال المتعدى بالغصب أو فى الكراء: إن الدابة ضاعت فأنا أدفع إليك قيمتها ، فقبل ذلك منه بغيرقضاء قاض فلا يجوز فى هذا ـ والله أعلم ـ إلا واحد من قولين :

أحدهما : أن يقال هذا بيع مستأنف فلا نجيزه ؛ من قِبَلِ أنه لا يجوز بيع الموتى ،أو يقال : هذا بدل إن كانت ضاعت أو تلفت ، فيجوز ؛ لأن ذلك يلزمه فى أصل الحكم،فمن ذهب هذا المذهب لزمه إذا علم بأن [١] الدابة لم تَضع أن يكون لرب الدابة أخذها ، وعليه رد ما أخذ؛ من قِبَل أنه إنما أخذ ما كان يلزم له لو كانت ضائعة ، فلما لم تكن ضائعة كان على أصل ملكه . أويقول قائل قولاً ثالثا فيقول : لما رضى بقوله وترك استحلافه كما كان الحاكم مستحلفه لو ضاعت، فلا يكون له الرجوع على حال، فأما أن يقول قائل : إن كانت عند الغاصب وإنما كذب ليأخذها فللمشترى أخذها،وإن لم تكن عند الغاصب ثم وجدها / فليس للمتشرى أخذها ، فهذا لا يجوز فيوجه من الوجوه ؛ لأن الذى انعقد إن كان جائزًا بكل حال جاز / ولم ينتقض ،و إن كان جائزًا [٢] ما لم تكن موجودة، منتقضًا [٣] إذا كانت موجودة، فهى موجودة فى الحالين ، فما بالها ترد فى إحداهما ولا ترد فى الأخرى [٤] ؟ وإن كان فاسدًا فهو مردود بكل حال ،وهذا القول : لا جائز، ولا فاسد ،ولا جائز على معنى فاسد فى آخر .

٥٣٤/ب
ص
١/٢١١
م

قال الشافعى : وإذا باع الرجل من الرجل الجارية أوالعبد وقبضه منه ، ثم أقر البائع لرجل آخر أنه عبده غصبه منه ، أوأمته غصبها منه ، قلنا للمقر له بالغصب: إن أقمت بينة على الغصب دفعنا إليك أيهما أقمت عليه البينةونقضنا البيع ، وإن لم تقم بينة فإقرار البائع لك إثبات حق لك على نفسه ، وإبطال حق لغيرك قد ثبت عليه قبل إقراره لك ،

(١) فى (ص) : « أن الدابة » .
(٢) فى (ص) : « وإن كان جاز ».
(٣) فى (ص ، ت) : «منتقض »غير منصوبة .
(٤) فى (ص ، ت) : « فى الآخر ».

١٥٠/ب ت

ولا يصدق فى / إبطال حق غيره ، ويُصَدَّق على نفسه ،فيضمن لك قيمة أيهما أقر بأنه غَصَبَكَهُ ، إلا أن يجد المشترى العيب ، أو يكون له خيار فيرده بخياره فى العيب وخياره فى الشرط ، فإذا رده كان على المقر أن يسلمه إليك ،وإن صدقه المشترى أنه غاصب رده ورجع عليه بالثمن الذى أخذه منه إن شاء.

قال الشافعى : وإذا اغتصب الرجل من الرجل عبدًا فباعه من رجل ، ثم ملك المغتصب البائع العبد بميراث ، أو هبة ، أو بشراء صحيح، أو وجه ملك ما كان ، ثم أراد نقض البيع الأول ؛ لأنه باع ما لا يملك ، فإن صدقه المشترى، أو قامت بينة فالبيع منتقض أراده أولم يرده ؛ لأنه باع ما لا يجوز له بيعه . وإن لم تقم بينة ،وقال المشترى: إنما ادعيت ما يفسد البيع فالقول قول المشترى مع يمينه ،فإن قال البائع : بعتك ما أملك ، ثم قامت بينةأنه اغتصبه ثم ملكه ، ولم يصدقه المشترى ثبت البيع؛ من قِبَلِ : أن البينة إنما تشهد فى هذا الوقت للبائع لا عليه ، فتشهد له بما يرجع به العبد إلى ملكه فيكون مشهوداً له ،لا عليه ، وقد أكذبهم فلا ينتقض البيع فى الحكم لإكذابه بينته ، وينبغى فى الورع أن يجددا بيعًا ، أو يرده المشترى .

قال : وإن كانت البينة شهدت ، فكان ذلك يخرجه من أيديهما جميعًا ، قبلت البينة؛ لأنها عليه .

قال : وإن باعه وقبضه المشترى ، ثم أعتقه ، فقامت بينة بغصب ، وكان المغصوب أو ورثته قيامًا رد العتق ؛ لأن البيع كان فاسدًا ، ويرد إلى المغصوب . ولو لم تكن بينة، وصدق الغاصب والمشترى المدعى أنه غصبه ، لم يقبل قول واحد منهما فى العتق ، ومضى العتق ، ورددنا المغصوب على الغاصب بقيمة العبد فى أكثر ما كان قيمة ، وإن أحب رددناه على المشترى المعتق . فإن رددناه على المشترى المعتق رجع على الغاصب البائع بما أخذ منه ؛ لأنه قد أقر أنه باع ما لا يملك ، والولاء موقوف ؛ من قِبَل أن المعتق يقر أنه أعتق ما لا يملك .

قال: وإذا غصب الرجل من الرجل الجارية فباعها من رجل ، والمشترى يعلم أنها مغصوبة، ثم جاء المغصوب فأراد إجازة البيع ، لم يكن البيع جائزًا؛ من قِبَل أن أصل البيع كان محرمًا فلا يكون لأحد إجازة المحرم ،ويكون له تجديد بيع حلال هو غير الحرام.

١٥١/أ ت

فإن قال قائل: أرأيت لوأن امرءًا باع جارية له ، وشرط لنفسه فيها الخيار ،أما / كان

يجوز البيع ، ويكون له أن يختار إمضاءه فيلزم المشترى بأن له الخيار دون البائع ؟ قيل : بلى ، فإن قال: فما فرق بينهما؟ قيل: هذه باعها مالكها بيعًا حلالاً، وكان له الخيار على شرطه، وكان المشترى غير عاص لله ، ولا البائع ، والغاصب والمشترى وهو يعلم أنها مغصوبة ، عاصيان لله ، وهذا بائع ما ليس له ، وهذا مشترٍ ما لا يحل له ، فلا يقاس الحرام على الحلال ؛ لأنه ضده . ألا ترى أن الرجل المشترى من رب الجارية جاريته لو شرط المشترى الخيار لنفسه كان له / الخيار كما يكون للبائع إذا شرطه ؟ أفيكون للمشترى الجارية المغصوبة الخيار في أخذها أوردها ؟ فإن قال : لا ، قيل : ولو شرط الغاصب الخيار لنفسه ؟ فإن قال: لا؛ من قِبَلِ أن الذى شرط له الخيار لا يملك الجارية، قيل: ولكن الذى يملكها لو شرط الغاصب الخيار لنفسه ؟ فإن قال: لا ،من قبل أن الذى شرط له الخيار لا يملك الجارية ، قيل : ولكن الذى يملكها لو شرط له الخيار جاز، فإن قال: نعم ، قيل له : أفلا ترى أنهما مختلفان فى كل شىء ، فكيف يقاس أحد [١] المختلفين فى كل شىء على الآخر ؟

1/٥٣٥
ص

قال : وإذا غصب الرجل من الرجل الجارية ، فأقر الغاصب بأنه غصبه جارية ، وقال: ثمنها عشرة، وقال المغصوب : ثمنها مائة، فالقول قول الغاصب مع يمينه ، ولا تقوم على الصفة؛ من قِبَلِ أن التقويم على الصفة لا يضبط . قد تكون الجاريتان بصفة ولون وسن ، وبينهما كثير فى القيمة بشىء يكون فى الروح والعقل واللسان فلا يضبط إلا بالمعاينة ، فيقال لرب الجارية : إن رضيت وإلا فأتم بينة ، فإن أقام بينة أخذ له ببينته ، وإن لم يقمها أحلف له الغاصب وكان القول قوله .

ولو أقام عليه شاهدين بأنه غصبه جارية ، فهلكت الجارية فى يديه ، ولم يثبت الشاهدان على قيمتها ، كان القول فى قيمتها قول الغاصب مع يمينه . ولو وصفها الشاهدان بصفة أنها كانت صحيحة ، علم أن قيمتها أكثر مما قال الغاصب،كان القول قول الغاصب ؛ لأنه قد يمكن أن يكون ثم داء أو غائلة[٢] تخفى يصير بها ثمنها إلى ما قال الغاصب ، فإذا أمكن ما قال الغاصب / بحال كان القول قوله مع يمينه . وهكذا قول من يغرم شيئًا من الدنيا بأى وجه ما دخل عليه الغرم، إذا أمكن أن يكون القول قوله كان القول قوله، ولا يؤخذ منه خلاف ما أقر به إلا ببينة . ألا ترى أنا نجعل فى الأكثر من الدعوى عليه القول قوله ؟ فلو قال رجل : غصبنى، أو لى عليه دين ، أو عنده وديعة،

٢١١/ب
م

---

(١) فى (ص) : « أخذ المختلفين » وهو خطأ . (٢) الغائلة: الحقد الباطن ، والشر (القاموس) .

كان القول قوله مع يمينه ، ولم نلزمه شيئًا لم يقر به ، فإذا أعطيناه هذا في الأكثر كان الأقل أولى أن نعطيه إياه فيه ، ولا تجوز القيمة على ما لا يرى ، وذلك أنا ندرك ما وصفت من علم أن الجاريتين تكونان في صفة ، وإحداهما أكثر ثمنًا من الأخرى بشيء غير بعيد ، فلا تكون القيمُ إلا على ما عُوينَ ،أو لا ترى أن فيما عُوينَ لا نولى القيمة فيه إلا أهل العلم به في يومه الذى يقومونه فيه ؟ولا تجوز لهم القيمة حتى يكشفوا عن الغائلة والأدواء ، ثم يقيسوه بغيره ،ثم يكون أكثر ما عندهم في ذلك تأخى قدر القيمة على قدر ما يرى من سعر يومه ، فإذا كان هذا هكذا لم يجز التقويم على المَغيب ، فإن قال: صفته كذا ولا أعرف قيمته ، قلنا لرب الثوب : ادع في قيمته ما شئت ، فإذا فعل قلنا للغاصب : قد ادعى ما تسمع ، فإن عرفته فأده إليه بلا يمين ، وإن لم تعرفه فأقر بما شئت نحلفك عليه وتدفعه إليه ، فإن قال : لا أحلف ، قلنا : فرد[1] اليمين عليه،فيحلف عليك ويستحق ما ادعى إن ثبت [2] على الامتناع من اليمين ، فإن حلف بعد أن بين هذا له، فقد جاء بما عليه ، وإن امتنع أحلفنا / المدعى ، ثم ألزمناه جميع ما حلف عليه ، فإن أراد اليمين بعد يمين المدعى لم نعطه إياها ، فإن جاء ببينة على أقل مما حلف عليه المدعى أعطيناه بالبينة ، وكانت البينة أولى من اليمين الفاجرة .

١٥١/ب
ت

قال :وإذا غصب رجل من رجل طعامًا حبًا ، أو تمرًا ،أو أُدُمًا [3]،فاستهلكه ،فعليه مثله إن كان يوجد له مثل بحال من الحال ، وإن لم يوجد له مثل فعليه قيمته أكثر ما كان قيمة قط.

قال : وإذا غصب رجل لرجل أصلاً فأثمر ، أوغنمًا فتوالدت وأصاب من صوفها وألبانها ، كان لرب الأصل والغنم وكل ماشية أن يأخذ ماشيته وأصله من الغاصب إن كان[4] بحاله حين غصبه أو خيرًا . وإن نقص أخذه والنقصان ، ورجع عليه بجميع ما أتلف من الثمرة ،فأخذ منه مثلها إن كان لها مثل ، أو القيمة إن لم يكن / لها مثل وقيمة ما أتلف من نتاج الماشية ،ومثل ما أخذ من لبنها ، أو قيمته إن لم يكن له مثل، ومثل[5] ما أخذ من صوفها وشعرها إن كان له مثل ، وإلا قيمته إن لم يكن له مثل [6].قال: وإن

٥٣٥/ب
ص

---

(١) في (ص) : « فترد اليمين » . (٢) في (ص ، م) : «إن يثبت ».

(٣) أُدُم : جمع إدام ، يقال : أدمت الخبز وآدمته ؛إذا أصلحت إساغته بالإدام ،وهو ما يؤتدم به مائعًا أو جامدًا،ويسكن للتخفيف « أُدْم » فيعامل معاملة المفرد ،ويجمع على « آدام »، مثل « قفل » و «أقفال». (المصباح) .

(٤) في(ص ، م) : « إن كانت » . (٥ ، ٦) ما بين الرقمين سقط من (ص) .

كان أعلفها ، أو هَنَأها (١) وهى جُرْبٌ ، أو استأجر عليها من حفظها ،أو سقى الأصل ، فلا شىء له فى ذلك .

قال الشافعى :وأصل ما يحدث الغاصب فيما اغتصب شيئان :

أحدهما : عين موجودة تميز ، وعين موجودة (٢) لا تميز .

والثانى: أثر لا عين موجودة .فأما الأثر الذى ليس بعين موجودة فمثل ما وصفنا من الماشية يغصبها صغاراً ، والرقيق يغصبهم صغاراً بهم مرض فيداويهم، وتعظم نفقته عليهم حتى يأتى صاحبهم وقد(٣) أنفق عليهم أضعاف أثمانهم ، وإنما ماله فى أثر عليهم لا عين . ألا ترى أن النفقة فى الدواب والأعبد إنما هو شىء صلح به الجسد لا (٤) شىء قائم بعينه مع الجسد،وإنما هو أثر؟ وكذلك الثوب يغسله ويكمده ،وكذلك الطين يغصبه ، فيبله بالماء ،ثم يضربه لبنًا ، فإنما هذا كله أثر ليس بعين من ماله وجد ، فلا شىء (٥) له فيه ؛ لأنه ليس بعين تتميز فيعطاه ، ولا عين تزيد فى قيمته ، ولا هو موجود كالصبغ فى الثوب فيكون(٦) شريكا له. والعين الموجودة (٧) التى لا تتميز أن يغصب الرجل الثوب(٨) الذى قيمته عشرة دراهم، فيصبغه بزعفران ، فيزيد فى قيمته خمسة ، فيقال للغاصب : إن شئت أن تستخرج الزعفران على أنك ضامن لما نقص من الثوب ، وإن شئت فأنت شريك فى الثوب لك ثلثه ولصاحب الثوب ثلثاه ، ولا يكون له غيرذلك . وهكذا كل صبغ كان قائمًا فزاد فيه ، وإن صبغه بصبغ يزيد ثم استحق الصبغ ،فإنما يقوم الثوب ، فإن كان الصبغ زائدًا فى قيمته شيئًا قل أو كثر فهكذا ، وإن كان(٩) غير زائد فى قيمته قيل له : ليس لك ههنا مال زاد (١٠) فى مال الرجل فتكون شريكًا له به ،فإن شئت فاستخرج الصبغ على أنك ضامن لما نقص الثوب ، وإن شئت فدعه .

قال : وإن كان الصبغ مما ينقص الثوب قيل له : أنت أضررت بصاحب الثوب وأدخلت عليه النقص ، فإن شئت فاستخرج صبغك وتضمن ما نقص الثوب ، وإن شئت

---

(١) هنأها وهى جرب : فى القاموس : هَنَأ الإبل ؛ يَهْنَؤُها ، مُثَلَّثة النون . خلاها بالهِنَاء ككتاب للقَطِرَان ، والاسم الهِنْءُ .

(٢) فى (ص ، ت): «وغير موجودة لا تميز » .

(٣) فى (ص) : «فقد أنفق » .

(٤) فى(ص) : « فلا شىء ».

(٥) فى (م) : « ولا وجد شىء له فيه »، وفى (ص) : «ولا شىء » .

(٦ ـ ٨) ما بين الرقمين ساقط من (م) .

(٧) فى (ص) : «والعين موجودة » .

(٩) فى(ص) : « فإن كان ».

(١٠) فى (ص) : « ما زاد فى مال الرجل».

فلا شيء لك فى صبغك، وتضمن ما نقص الثوب بكل حال .

قال : ومن الشيء الذى يخلطه الغاصب بما اغتصب فلا يتميز منه ، أن يغصبه مكيال زيت فيصبه فى زيت مثله أوخير منه ، فيقال للغاصب : إن شئت أعطيته مكيال زيت مثل زيته ، وإن شئت أخذت [1] من هذا الزيت مكيالاً ، ثم كان غير مزداد / إذا كان زيتك مثل زيته ، وكنت تاركًا للفضل إذا كان زيتك أكثر من زيته ، ولا خيار للمغصوب؛ لأنه غير منتقص . فإن كان صب ذلك المكيال فى زيت / شر من زيته ضمن الغاصب له مثل زيته ؛ لأنه قد انتقص زيته بتقصييره فيما هوشر منه . وإن كان صب زيته فى بَان[2] أوشَيْرَق [3] ،أو دهن طيب ، أو سمن ، أو عسل ، ضمن فى هذا كله؛ لأنه لا يتخلص منه الزيت ، ولا يكون له أن يدفع إليه مكيالاً مثله . وإن كان المكيال منه خيرًا من الزيت: من قبل أنه غير الزيت ، ولوكان صبه فى ماء إن خلصه منه حتى يكون زيتًا لا ماء فيه ، وتكون مخالطة الماء غير ناقصة له ، كان لازمًا للمغصوب أن يقبله ، وإن كانت مخالطة الماء ناقصة له فى العاجل والمتعقب كان عليه أن يعطيه مكيالاً مثله مكانه.

قال الربيع : ويعطيه هذا الزيت بعينه وإن نقصه الماء ،ويرجع عليه بنقصه وهو معنى قول الشافعى .

قال الشافعى رحمة الله عليه : ولو اغتصبه زيتًا فأغلاه على النار فنقص ، كان عليه أن يسلمه إليه وما نقص مكيلته ، ثم إن كانت النار تنقصه شيئًا فى القيمة كان عليه أن يغرم له نقصانه ، وإن لم تنقصه شيئًا فى القيمة فلا شيء عليه .

ولو اغتصبه حنطة جيدة [4] خلطها برديئة ، كان كما وصفت فى الزيت يغرم له مثلها بمثل كيلها ، إلا أن يكون / يقدر على أن يميزها حتى تكون معروفة . وإن خلطها بمثلها أو أجود كان كما وصفت فى الزيت . قال: ولو خلطها بشعير ، أو ذرة ، أو حب غير الحنطة، كان عليه أن يؤخذ بتمييزها حتى يسلمها إليه بعينها بمثل كيلها ، وإن نقص كيلها شيئًا ضمنه .

قال : ولو اغتصبه حنطة جيدة فأصابها عنده ماء أو عفن أو أكلة [5] ، أو دخلها

٢١٢/أ
م

١٥٢/أ
ت

٥٣٦/أ
ص

---

(١) فى (ب) : « أخذ من هذا الزيت » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٢) **البان** : قال فى القاموس : شجر ، ولحب ثمره دهن طيب ، والمراد هنا هذا الرهن .

(٣) **الشَّيْرَق**: دهن السمسم .

(٤) فى (ب) : « حنطة جديدة » ، وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٥) فى (ص ، م ، ت) رسمت الكلمة هكذا : « أو أكلت » بالتاء المفتوحة .

نقص فى عينها ، كان عليه أن يدفعها إليه وقيمة ما نقصها تقوم بالحال التى غصبها والحال التى دفعها بها ، ثم يغرم فضل ما بين القيمتين .

قال : ولو غصبه [١] دقيقًا فلخطه بدقيق أجود منه ، أو مثله ، أو أرادًا [٢] ، كان كما وصفنا فى الزيت .

قال : وإن غصبه زعفرانًا وثوابًا ، فصبغ الثوب بالزعفران، كان رب الثوب بالخيار فى أن يأخذ الثوب مصبوغًا ؛ لأنه زعفرانه وثوبه ، ولا شىء له غير ذلك ، أو يقوم ثوبه أبيض وزعفرانه صحيحًا فإن كانت قيمته [٣] ثلاثين قُوِّم ثوبه مصبوغًا بزعفران ، فإن كانت قيمته خمسة وعشرين ضمنه خمسة ؛ لأنه أدخل عليه النقص .

قال : وكذلك إن غصبه سمنًا وعسلاً ودقيقًا فعصده [٤] ، كان للمغصوب الخيار فى أن يأخذ معصودًا ولا شىء للغاصب فى الحطب والقدر والعمل ، من قبل أن ماله فيه أثر لا عين ، أو يقوم له العسل منفردصا ، والسمن والدقيق منفردين ، فإن كان قيمته عشرة، وهو معصود قيمته سبعة غرم له ثلاثة ؛ من قبَلِ أنه أدخل عليه النقص .

ولو غصبه دابة وشعيرًا فعلف الدابة الشعير ، رد الدابة والعشير ؛ من قبل أنه هو المستهلك له ، وليس فى الدابة عين من الشعير يأخذه إنما فيها منه أثر.

قال : ولو غصبه طعامًا فأطعمه إياه والمغصوب لا يعلم ، كان متطوعًا بالإطعام ، وكان عليه ضمان الطعام . وإن كان المغصوب يعلم أنه طعامه فأكله ، فلا شىء له عليه ؛ من قبل أن سلطانه إنما كان على أخذ طعامه فقد أخذه .

قال : وإن [٥] اختلفا فقال المغصوب : أكلته ولا أعلم أنه طعامى، وقال الغاصب: أكلته وأنت تعلم [٦] ، فالقول قول المغصوب مع يمينه إذا أمكن أن يكون يخفى ذلك بوجه من الوجوه .

قال الربيع : وفيه قول آخر: أنه إذا أكله عالمًا ، أو غير عالم، فقد وصل إليه شيئه، ولا شىء على الغاصب إلا أن يكون نقص عمله فيه شيئًا ، فيرجع بما نقصه العمل.

قال الشافعى : فإن [٧] غصبه ذهبًا فحمل عليه نحاسًا ، أو حديدًا ، أو فضة ، أخذ

---

(١) فى (ص ، ت) : « ولو اغتصبه دقيقًا » . (٢) فى (ص ، م ، ت) : « أردى » .
(٣) فى (ص) : « قيمة ثلاثين » .
(٤) عصَدَه : جعله عصيدة ، وتكون من العسل والسمن والدقيق يعقد بالطبخ ويلوى بعضه على بعض .
(٥) فى (ب) : « ولو غصبه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٦) فى (ب) : « وأنت تعمله » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .
(٧) فى (ب) : « وإن غصبه » وما أثبتناه من (ص ، م ، ت) .

بتمييزه بالنار ، وإن نقصت النار ذهبه شيئًا ضمن ما نقصت النار وزن ذهبه ، وسلم إليه ذهبه ، ثم نظرنا : فإن كانت النار نقصت من / ذهبه شيئًا فى اقيمة ضمن له ما نقصته النار فى القيمة .

١٥٢/ب
ت

قال : ولو سبكه مع ذهب مثله ، أو أجود منه [١] أو أردأ [٢] ، كان هذا مما لا يتميز، وكان القول فيه كالقول فى الزيت .

قال : ولو اغتصبه ذهبًا فجعله قضيبًا ، ثم أضاف إليه قضيبًا من ذهب غيره ، أو قضيبًا من نحاس أو فضة ميز بينهما ، ثم دفع إليه قضيبه إن كان بمثل الوزن الذى غصبه به [٣] ، ثم نظر إليه [٤] فى تلك الحال وإليه فى الحال التى غصبه إياه فيها [٥] معًا، فإن [٦] كانت قيمته حين رده أقل منها حين غصبه ضمن له فضل ما بين القيمتين [٧] ، وإن كانت مثل [٨] أو أكثر أخذ ذهبه ولا شىء له غير ذلك ، ولا لغاصب فى الزيادة من عمل، إنما هو أثر .

قال : ولو غصبه شاة فأنزى عليها تيسًا، فجاءت بولد كانت الشاة والولد للمغصوب ، ولا شىء للغاصب فى عسْب [٩] التيس من قبل شيئين :

أحدهما : أنه لا يحل ثمن عسب الفحل .

/ **والآخر** : أنه إنما هو شىء أقره فيها فانقلب الذى أقر إلى غيره، والذى انقلب ليس بشىء يملك إنما يملكه رب الشاة .

٢١٢/ب
م

قال : ولو غصبه نُقْرة [١٠] ذهب فضربها دنانير ، كان لرب النقرة أن يأخذ الدنانير إن كانت بمثل وزن النقرة ، وكانت بمثل قيمة النقرة ، أو أكثر ، ولا شىء للغاصب فى زيادة عمله؛ لأن عمله إنما هو أثر ، وإن كانت / ينقص وزنها أخذ الدنانير وما نقص الوزن. قال : وإن كان قيمتها تنقص مع ذلك أخذ الدنانير ، وما نقص الوزن ، وما نقص القيمة .

٥٣٦/ب
ص

قال : وإن غصبه خشبة فشقها ألواحًا ، تأخذ رب الخشبة الألواح ، فإن كانت

---

(١) «منه» : ليست فى(ب) ، وأثبتناها من (ص ، ت ، م) .

(٢) فى (ص ، م ،ت) : « أوأردى » . (٣) «به »: ليست فى (ص ، م ، ت) .

(٤) فى(ص ، ت) : « ثم نظر إليه قضيبًا فى تلك الحال » .

(٥) « فيها »:ليست فى (ص ، م ، ت) . (٦ ـ ٧) ما بين الرقمين ساقط من (ص) .

(٨) فى (ب) : « مثله » وما أثبتناه من (ص ، ت ، م) .

(٩) عَسْب الفحل : ضراب الفحل ، أو ماؤه ، وعَسَب الفحل الناقة عَسْبًا ، من باب ضرب :طَرَقَها .

(١٠) النُّقْرَة : القطعة المذابة من الذهب أوالفضة ، وقبل الذوبان هما تِبْرٌ .

الألواح مثل قيمة الخشبة أو أكثر أخذها ، ولا شيء للغاصب فى زيادة قيمة الألواح على الخشبة ، من قبل أن ماله فيها أثر لا عين ، فإن [١] كانت الألواح أقل قيمة من الخشبة أخذها ، وفضل ما بين القيمتين .

قال : ولو أنه عمل هذه الألواح أبوابًا ، ولم يدخل فيها شيئًا من عنده كان هكذا ، ولو أدخل فيها من عنده حديدًا أو خشبًا غيرها كان عليه أن يميز ماله من مال المغصوب ، ثم يدفع إلى المغصوب ماله وما نقص ماله إذا ميز منها خشبه وحديده ، إلا أن يشاء أن يدع له ذلك متطوعًا .

قال : وكذلك لو أدخل لوحًا منها فى سفينة ، أو بنى على لوح منها جدارًا ، كان عليه أن يؤخذ بقلع ذلك حتى يسلمه إلى صاحبه وما نقصه . قال : وكذلك الخيط يخيط به الثوب وغيره .

فإن غصبه خيطاً فخاط به جرح إنسان أو حيوان ضمن قيمته ، ولم يكن للمغصوب أن ينزع خيطه من إنسان ولا حيوان حى .

فإن قال قائل : ما فرق بين الخيط يخاط به الثوب وفى إخراجه إفساد للثوب ، وفى إخراج اللوح إفساد للبناء والسفينة وفى إخراج الخيط من الجرح إفساد للجرح؟ [٢] .

قيل له : إن هدم الجدار ، وقلع اللوح من السفينة ، ونقض الخياطة ، ليس بمحرم على مالكها ؛ لأنه ليس فى شيء منها روح تتلف ولا تألم ، فلما كان مباحًا لمالكها كان مباحًا لرب الحق أن يأخذ حقه منها . واستخراج الخيط من الجرح تلف للمجروح ، وألم عليه ،ومحرم عليه أن يتلف نفسه ، وكذلك محرم على غيره أن يتلفه إلا إذن الله تعالى به فيه من الكفر والقتل ، وكذلك ذوات الأرواح . ولا يؤخذ الحق بمعصية الله تعالى، وإنما يؤخذ بما لم يكن لله معصية .

---

(١) فى (ب) : « وإن كانت الألواح » وما أثبتناه من (ص، م ، ت) .

(٢) فى (ب) بين هذا الاعتراض والإجابة عليه زيادة مقحمة ، وهى « فإن زعمت أن أحدهما يخرج مع الفساد، والآخر لا يخرج مع الفساد » ولم نثبته فى الصلب هنا لأمور :

الأول : أنه مقحم كما قلنا ــ لا يسير مع السياق .

الثانى : أنه ليس فى(ص ، ت) .

الثالث : هذه العبارة فى (م) كذلك ، ولكنها بعد قول الربيع الآتى قريبًا ، ولذلك أثبتناها هناك .

هذا وإذا كان هناك احتمال أنها من النص هنا، فما ضيعنا العبارة وإنما هى موجودة هنا فى الهامش لهذا الاحتمال . والله سبحانه وتعالى أعلم .

قال الربيع : فيه قول آخر : إن [(١)] كان الخيط فى حيوان لا يؤكل فلا ينزع ، لأن النبى ﷺ نهى أن تُصبَرَ البهائم[(٢)] ، وإن كان فى حيوان يؤكل نزع الخيط ؛ لأنه حلال أن يذبحها ويأكلها [(٣)] .

فإن زعمت أن أحدهما يخرج مع الفساد ، والآخر لا يخرج مع الفساد .

قال الشافعى : قلت : أرأيت إن كان الغاصب معسراً وقد صبغ الثوب صبغًا ينقصه، ثم قال : أنا أغسله حتى أخرج صبغى منه لم نمكنه [(٤)] أن يغسله فينقص على ثوبى وهو عسر بذلك ؟ .

[٢] [مسائل شتى فى الجنايات والهبة والعارية والدعوى والغصب] [(٥)]

قال : وإذا جنى الحر على العبد جناية تكون نفسًا ، أو أقل ، حملتها عاقلة الحر ، إن كانت خطأ وقامت بها بينة .

فإن قال قائل : وكيف ضمنت العاقلة جناية حر على عبد ؟ قيل له : لما كانت العاقلة تعقل بسنة رسو الله / ﷺ جناية الحر على الحر فى النفس ، وبسنة رسول الله ﷺ جناية الحر على الجنين وهو نصف عشر نفس ، دل ذلك على أن ما جنى الحر من جناية خطأ كانت على عاقلته ، وعلى أن الحكم فى جناية الحر خطأ مخالف للحكم فى جناية الحر العمد ، وفيما استهلك الحر من عروض الآدميين .

١٥٣/أ
ت

فإن قال قائل : فلم لم تجعل العبد عرضًا من العروض ، وإنما فيه قيمته كما يكون ذلك فى العروض ؟ قيل : جعل الله عز وجل على القاتل خطأ تحرير رقبة ، ودية مسلمة إلى أهل المقتول،فكان ذلك فى الآدميين دون العروض والبهائم.ولم أعلم مخالفًا فى: أن على قاتل العبد تحرير رقبة كما هى على قاتل الحر ، ولا أن الرقبة فى مال القاتل خاصة. فملا كانت الدية فى الخطأ على العاقلة كانت فى العبد دية ، كما كانت فيه رقبة، وكان داخلاً فى جملة الآية،وجملة السنة،وجملة القياس على الإجماع فى أن فيه عتق رقبة.

فإن قال قائل : فديته ليست كدية الحر ؟ قيل : والديات مبينة الفرض فى كتاب الله

(١ـ ٣) ما بين الرقمين ليس فى (ص ، ت) .

وأثبتناه من (ب ، م) وإن كان فى (م) لم ينسب إلى الربيع . والله عز وجل وتعالى أعلم .

(٢) سبق الحديث وتخريجه برقم [١٣٨٧] فى كتاب الصيد والذبائح ـ باب ذكاة ما فى بطن الذبيحة .

(٤) فى (ص ، م) : « لم يمكنه » .

(٥) هذا العنوان وضعناه من عندنا ؛ لأن المسائل تحته بعيدة عن الغصب إلا مسألة أخيرة فى الباب ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

تعالى ، ومبينة العدد فى سنة رسول الله ﷺ ، وفى الآثار ، فإنما يستدرك [١] عددها خبرًا. ألا ترى أن العاقلة تعقل دية الحر والحرة وهما يختلفان [٢] ، ودية اليهودى والنصرانى والمجوسى وهم عندنا مخالفو المسلم؟ فكذلك تعقل دية العبد ، وهى قيمته .

أ/٥٣٧
ص
أ/٢١٣
م

فإن قال / قائل : ما الفرق بين العبد والبهيمة فى شىء غير هذا؟ قيل:[٣] نعم، بين العبيد عند العامة القصاص فى النفس ، وعندنا / فى النفس وفيما دونها ، وليس ذلك بين بعيرين لو قتل أحدهما صاحبه . وعلى العبيد فرائض اله من تحريم الحرام وتحليل الحلال ، وفيهم حرمة الإسلام ، وليس ذلك فى البهائم .

فإن كان الجانى عبدًا [٤] على حر أو عبد من تعقل عنه عاقلته ولا سيده ، وكانت الجناية فى عنقه دون ذمة سيده، يباع فيها فيدفع إلى ولى المجنى عليه ديته ، فإن فضل من ثمنه شىء رد على صاحبه ، فإن لم يفضل من ثمنه شىء أو لم يبلغ الدية بطل ما بقى منه ؛ لأن الجناية إنما كانت فى عنقه دون غيره ، وترك أن يضمن سيده عنه . والعاقلة فى الحر والعبد ما لا أعلم فيه خلافًا ، وفيه دلالة على أن العقل إنما حكمه بالجانى لا بالمجنى عليه ، ألا ترى أنه لو كان بالمجنى عليه ضمنت عاقلته لسيد العبد ثمن العبد إذا قتل الحر ، فلما كانت لا تضمن ذلك عنه ، وكانت جنايته على الحر والعبد[٥] سواء فى عنقه ، كانت كذلك جناية الحر على العبد والحر سواء على عاقلته ، وكان الحر يعقل عنها كما تعقل عنه ؟

قال : وإذا استعار الرجل من الرجل الدابة إلى موضع ، فتعدى بها إلى غيره ، فعطبت فى التعدى أو بعد ما ردها إلى الموضع الذى استعارها منه قبل أن تصل إلى مالكها ، فهو لها ضامن ، لا يخرج من الضمان إلا بأن يوصلها إلى مالكها سالمة ، وعليه الكراء من حيث تعدى بها مع الضمان .

قال : وإذا تكارى الرجل من الرجل الدابة من مصر إلى أيلة فتعدى بها إلى مكة، فماتت بمكة ، وقد كان قبضها من ربها ثمن عشرة ، فنقصت فى الركوب حتى صارت بأية ثمن خمسة ، ثم سار بها عن أية ، فإنما يضمن قيمتها من الموضع الذى تعدى بها منه، فيأخذ كراءها إلى أيلة الذى أكراها به ، ويأخذ قيمتها من أيلة خمسة ، ويأخذ فيما ركب منها بعد ذلك فيما بين أيلة إلى مكة كراء مثلها ، لا على حساب الكراء الأول .

---

(١) فى (ت) : « فإنما يستدل » .
(٢) فى (ص ، م) : «وهما مختلفان » .
(٣) فى (ص ، ت) : « فقيل » .
(٥) فى (ص ، ت) : « عبد » غير منصوبة .
(٦) فى (ص ، ت) : « على العبد والحر ».

قال: وإذا وهب الرجل للرجل طعامًا فأكله الموهوب له ، أو ثوبًا فلبسه حتى أبلاه وذهب، ثم استحقه رجل على الواهب، فالمستحق بالخيار فى أن يأخذ الواهب؛ لأنه هو[١] سبب إتلاف ماله ، فإن أخذه بمثل / طعامه أو قيمة [٢] ثوبه فلا [٣] شىء للواهب على الموهوب له إذا كانت هبته إياه لغير ثواب ، أو [٤] يأخذ الموهوب له بمثل طعامه وقيمة ثوبه [٥] ؛ لأنه هو المستهلك له . فإن أخذه به فقد اختلف فيأن يرجع الموهوب له على الواهب ، فقيل [٦] : لا يرجع على الواهب ؛ لأن الواهب لم يأخذ منه عوضًا فيرجع بعوضه ، وإنما هو رجل غره من أمر قد كان له ألا يقبله .

١٥٣/ب
ت

قال : وإذا استعار الرجل من الرجل ثوبًا شهرًا أو شهرين فلبسه ، فأخلقه ، ثم استحقه رجل آخر أخذه وقيمة ما نقصه اللبس من يوم أخذه منه ، وهو بالخيار فى أن يأخذ ذلك من المستعير اللابس ، أو من الآخذ لثوبه ، فإن أخذه من المستعيراللابس، وكان النقص كله فى يده لم يرجع به على من أعاره ؛ من قِبَل أن النقص كان من فعله، ولم يغر من ماله بشىء فيرجع به . وإن ضمنه المعير غير اللابس ، فمن زعم أن العارية مضمونة ، قال : للمعير أن يرجع به على المستعير ؛ لأنه كان ضامنًا . ومن زعم أن العارية غير مضمونة لم يجعل له أن يرجع عليه بشىء ؛ لأنه سلطه على اللبس، وهذا قول بعض المشرقيين ، والقول الأول قياس قول بعض أصحابنا الحجازيين ، وهو موافق للآثار ، وبه نأخذ .

ولو كانت المسألة بحالها ، غير أن مكان العارية أن المستعير تكارى الثوب، كان الجواب فيها كالجواب فى الأولى، إلا أن المستكرى إذا ضمن شيئًا رجع به على المكرى ؛ لأنه غره من شىء أخذ عليه عوضًا ، وإنما لبسه على أن ذلك مباح [٧] له بغضو ، ويكون لرب الثوب أن يأخذ قيمة إجارة ثوبه .

قال : وإذا ادعى الرجل قِبَلَ الرجل / دعوى ، فسأل أن يحلف له المدعى عليه أحلفه له القاضى، ثم قبل البينة من المدعى، فإن ثبتت عليه بينة أخذ له بها ، وكانت البينة العادلة أولى من اليمين الفاجرة ، وسواء كانت بينة المدعى المستحلف حضوراً بالبلد

٥٣٧/ب
ص

---

(١) « هو »: ليست فى (ب) وأثبتناها من (ص ، ت) .
(٢) فى (ت) : « وقيمة ثوبه ».
(٣ ـ ٥) ما بين الرقمين ساقط من (ت) .
(٤) فى (ب) : « ويأخذ » وما أثبتناه من (ص) .
(٦) فى (ب) : « وقيل » وما أثبتناه من (ص ، ت) .
(٧) فى (ص ، ت) :« مباحًا » منصوبة .

أو غيبًا عنه فلا يعدو هذا واحدًا من وجهين : إما أن يكون المدعى عليه إذا حلف برىء بكل حال قامت عليه بينة أو لم تقم، وإما أن يكون إنما يكون بريئًا ما لم تقم عليه بينة ، فإذا قامت بينة فالحكم عليه أن يؤخذ منه بها ، وليس لقرب الشهود وبعدهم معنى ، ولكن الشهود إن لم يعدلوا اكتفى فيه باليمين الأولى ، ولم تعد عليه يمين ، وإنما أحلفناه أولاً أن الحكم فى المدعى عليه حكمان : أحدهما : ألا يكون عليه بينة فيكون القول قوله مع يمينه ، أو يكون عليه بينة فيزول هذا الحكم ، ويكون الحكم عليه : أن تؤخذ منه البينة[1] العادلة ما كان المدعى يدعى ما شهدت به بينته أو أكثر منه .

قال: وإذا اغتصب [2] الرجل من الرجل قمحًا فطحنه دقيقًا ، نُظِر ؛ فإن كانت قيمة الدقيق مثل قيمة الحنطة أو أكثر فلا شىء للغاصب فى الزيادة ، ولا عليه ؛ لأنه لم ينقصه شيئًا ،وإن كانت قيمة الدقيق أقل من قيمة الحنطة رجع على الغاصب بفضل ما بين قيمة الدقيق والحنطة، ولا شىء للغاصب فى الطحن ؛لأنه إنما هو أثر لا عين[3] .

١٥٤/ب
ص

[٣] / مسألة المستكرهة

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعى رحمه الله قال : فى الرجل يستكره المرأة ، أو الأمة يصيبها ، أن لكل واحدة منهما صداق مثلها ، ولا حد على واحدة منهما ولا عقوبة، وعلى المُستَكْرِه حد الرجم إن كان ثيبًا ، والجلد والنفى إن كان بكرًا .

وقال محمد بن الحسن : لا حد عليهما ولا عقوبة ، وعلى المستكره الحد ، ولا صداق عليه ، ولا يجتمع [4] الحد والصداق معًا [5] .

---

(١) فى (ب) : « أن يؤخذ منه بالبينة » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٢) فى (ب) : « وإذا غصب » وما أثبتناه من (ص ، ت) .

(٣) هناك ما يتعلق بالغصب فى كتاب البيوع ، فى باب السنة فى الخيار ، وقد عقد له البلقينى بابا ، سماه : « إذا لقى المالك الغاصب فى بلد آخر غير بلد الغصب ، وكان المغصوب مثليًا » وهكذا كرره فذكره هنا وذكره هناك كما هو فى الأصل ، ولم نكرره نحن هنا ، واكتفينا بهذه الإشارة ، ومن أراد الرجوع إليه فليرجع إلى الموضع المذكور .

(٤) فى (ص ، ت) : « ولا يجمع الحد والصداق » .

(٥) الآثار لمحمد بن الحسن : (ص ١٣٣ ـ ١٣٤) باب من غصب امرأة نفسها ـ قال محمد رحمه الله : أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم: أنه من كان من الناس حرا أو مملوكًا غصب امرأة نفسها فعليه الحد، ولا صداق عليه قال : وإذا وجب الصداق درئ الحد ، وإذا ضرب الحد بطل الصداق.

قال محمد : وهذا كله قول أبى حنيفة وقولنا .

وكان الذى احتج فيه من الآثار عن قيس بن الربيع ، عن جابر ، عن الشعبى ، وهو يزعم أن مثل هذا لا يكون حجة .

[١٦٦١] وقد احتج بعض أصحابنا فيه أن مالكًا أخبره عن ابن شهاب : أن مروان ابن الحكم قضى فى امرأة استكرهها رجل بصداقها على الذى استكرهها .وقال الذى احتج بهذا: إن مروان رجل أدرك عامة أصحاب النبى ﷺ وكان له علم ومشاورة فى العلم ، وقضى بهذا بالمدينة، ولم يرفعه ، فزعم محمد بن الحسن أن قضاءه لا يكون حجة .

وقال أبو حنيفة رحمه الله : لو أن رجلاً أصاب امرأة بزنا ، فأراد سقوط الحد عنه تحامل عليها حتى يفضيها ، يسقط [١] الحد ، وصارت جناية يغرمها فى ماله ، وهذا يخالف الأول .

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا كان زانيًا يقام عليه الحد قبل أن يفضيها ، وهو عاص لم[٢] يخرج بالإفضاء من [٣] الزنا ، ولم يزدد بالإفضاء إلا ذنبا .

قال الربيع : الذى يذهب إليه الشافعى أنه إذا حلف ليفعلن فعلاً إلى أجل فمات قبل الأجل ، أو فات الذى حلف ليفعلنه به قبل الأجل ، فلا حنث عليه؛ لأنه مُكْرَه . وإذا حلف ليفعلن فعلاً ولم يسم أجلاً ، فأمكنه أن يفعل ذلك فلم يفعل حتى مات، أو فات الذى حلف ليفعلنه به أنه حانث .

انتهى الجزء الرابع ، ويليه ـ إن شاء الله ـ الجزء الخامس وأوله :

« كتاب الشفعة »

---

(١) فى (ص) : « فسقط » .

(٢) « عاصٍ » : ليست فى (ب ، ت) وأثبتناها من (ص) .

(٣) فى (ص) : « إلى الزنا » .

[١٦٦١] * ط:(٢ / ٧٣٤ ـ ٧٣٥) (٣٦) كتاب الأقضية ـ (١٦) باب القضاء فى المستكرهة من النساء ـ عن ابن شهاب:أن عبد الملك بن مروان قضى فى امرأة أصيبت مستكرهة بصداقها على من فعل ذلك بها (رقم١٤).

وبهذا يتبين أن الرواية فى الموطأ عن عبد الملك بن مروان ، وليس عن مروان .

وقد رواه البيهقى بإسناده إلى الشافعى قال : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب أن عبد الملك بن مروان قضى فى امرأة . . . فذكره .

قال البيهقى عقبه : كان فى كتابى مروان ، والصحيح : عبد الملك بن مروان . هكذا رواه أصحاب الموطأ .(المعرفة ٦/ ٣٥٣ ـ كتاب الحدود ـ باب المستكرهة) .



فهرس الموضوعات

الموضوع **الصفحة**

كتاب البيوع

كتاب الرهن الكبير

كتاب الرهن الصغير

كتاب التفليس

بلوغ الرشد وهو الحجر

الإقرار

الغصب والمستكرهة